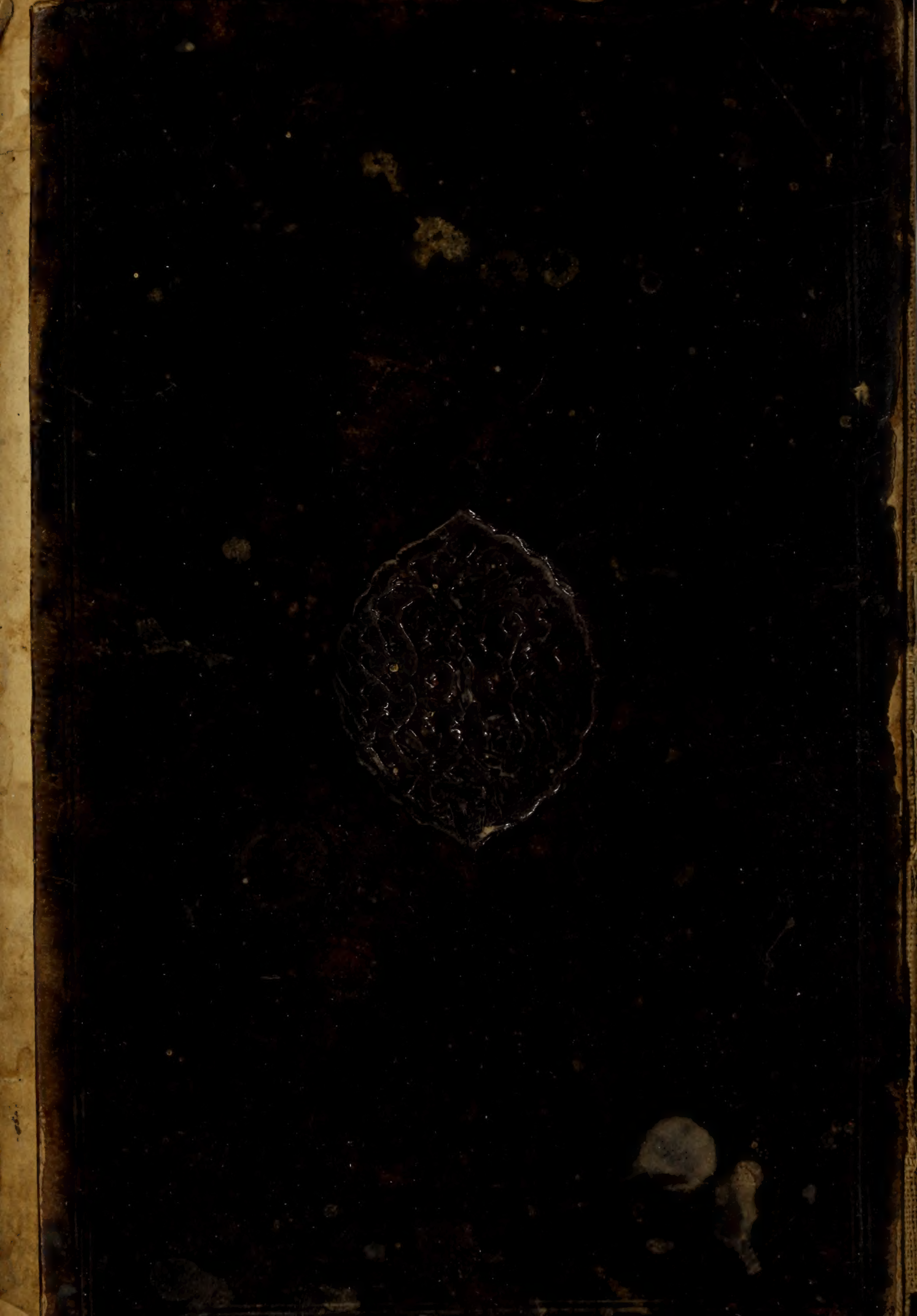
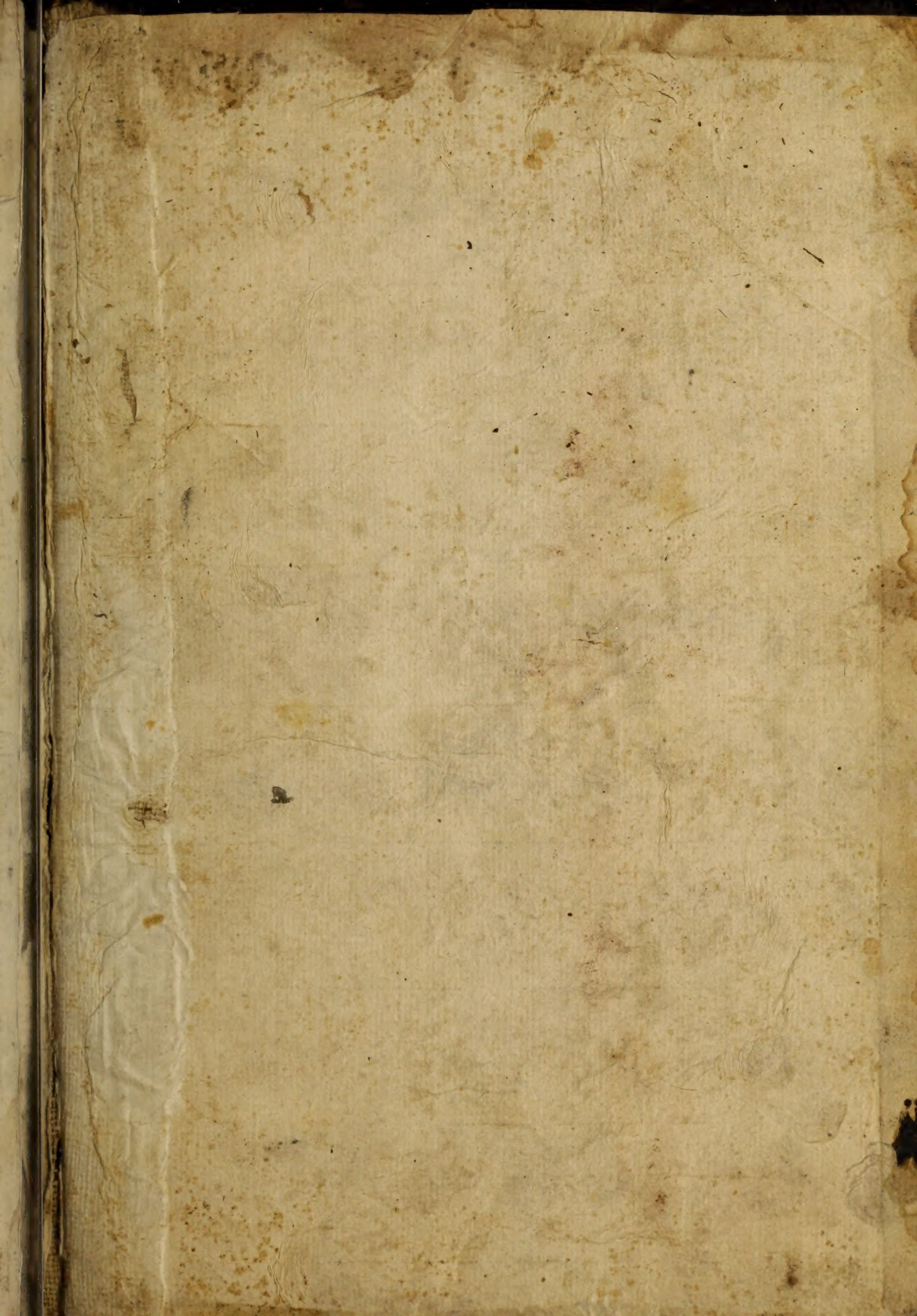
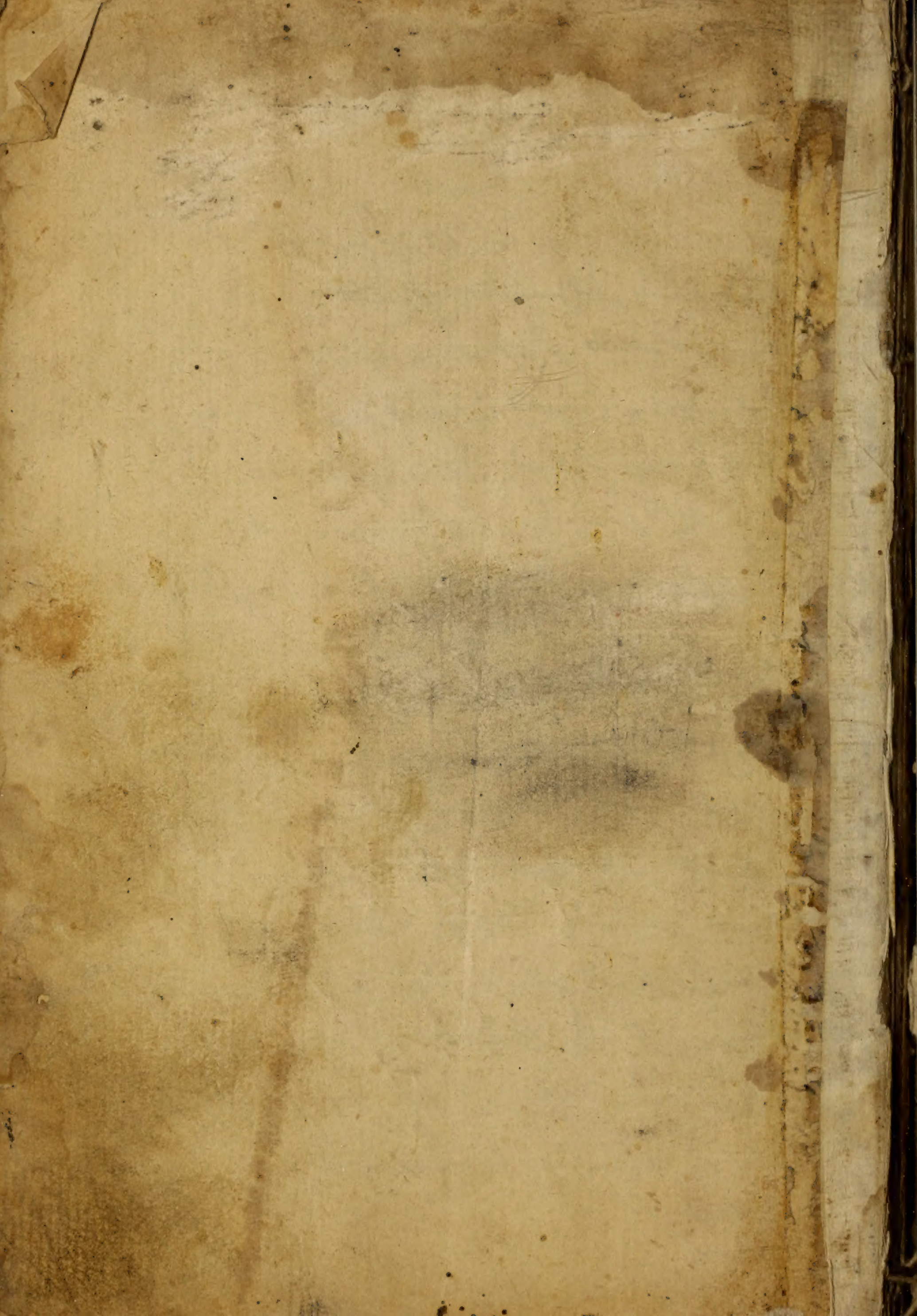






في التيمم وايضا الحديث المشهور وهو حديث المسح على الناصية

شرح وقاية الرواية في مسائل الهداية

للشيخ الامام العلامة العمدة البحر

الفهامة صدر الشريعة عبيد الله

ابن مسعود بن تاج الشريعة

الحنفي رحمه الله تعالى

ونفعنا بـــه

امين

م

بسم الله الرحمن الرحيم رب تمم بالخير

الحمد لله رب العالمين والصلوة على خير خلقه محمد واله اجمعين

يقول العبد المتوسل الى الله تعالى باقوى الذريعة عبيد الله بن مسعود
بن تاج الشريعة سعد جده وانجح جده ان هذا حل المواضع المغلقة
من وقاية الرواية في مسائل الهداية التي الفها جدي واستاذي
مولانا الاعظم استاذ علماء العالم برهان الشريعة والحق والدين محمود
بن صدر الشريعة جزاه الله عني وعن جميع المسلمين خير الجزاء لاجل حفظي
والمولى المؤلف لما الفها سبقا سبقا وكنت اجري في ميدان حفظه
طلقا طلقا حتى اتفق اتمام تاليفه مع اتمام حفظي انتشر بعض النسخ
الى الاطراف ثم بعد ذلك وقع فيها يسير من التغيرات ونبذ من المحو والاثبات
فكتبت في هذا الشرح العبارة التي تغير عليها المتن لتغير النسخ المكتوبة
اسلوب الى هذا النمط والعبد الضعيف لما شاهد في اكثر الناس كسلا عن حفظ كبيرا
الوقاية اتخذت عنها مختصرا مشتملا على ما لا بد لطالب العلم منه فافتح
في هذا الشرح مغلقاته ايضا ان شاء الله تعالى وقد كان الولد الاعز محمود
برد الله مضجعه بعد حفظ المختصر مبالغا في تاليف شرح الوقاية بحيث
ينحل منه مغلقات المختصر فشرعت في اسعاف مرامه فتوفاه الله تعالى قبل
اتمامه فالمأمول من المستفيدين من هذا الكتاب ان لا ينسوه في
دعائهم المستجاب انه الميسر للصواب والفاتح لمغلقات الابواب

كتاب الطهارة

اكتفى بلفظ الواحد مع كثرة
الطهارات لان الاصل ان المصدر لا يثنى ولا يجمع لكونها اسم جنس

يشمل

في التيمم وايضا الحديث المشهور وهو حديث المسح على الناصية

يشمل جميع انواعها وافرادها فلا حاجة الى لفظ الجمع قال الله تعالى يا ايها

الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم الآية افتتح الكتاب بهذه

الآية تيمنا ولان الدليل اصل والحكم فرعه والاصل مقدم بالرتبة ثم لما كانت

الآية دالة على فرايض الوضوء ادخل فاء التعقيب في قوله ففرض الوضوء غسل

الوجه من الشعر اي قصاص شعر الراس وهو منتهى منبت شعر الراس الى

الاذن فيكون ما بين العذار والاذن داخلا في الوجه كما هو مذهب ابي حنيفة

ومحمد رحمهما الله فيفرض غسله وعليه اكثر مشايخنا رحمهم الله وذكر شمس الائمة الحلواني

يكفيه ان يبل ما بين العذار والاذن فلا يجب اسالة الماء عليه بناء على ما

روي عن ابي يوسف ان المصلي اذا بل وجهه واعضاء وضوءه بالماء ولم يسل

الماء عن العضو جاز لكن قيل تاويله ان سال من العضو قطرة او قطرتان ولم

يتدارك والى اسفل الذقن تم حدود الوجه من الاطراف الاربعة ثم عطف على

الوجه قوله واليدين والرجلين مع المرفقين والكعبين خلافا لزفر رحمه فان

عنده لا يدخل المرفقان والكعبان في الغسل لان الغاية لا تدخل تحت المغيا

ونحن نقول ان كانت الغاية بحيث لو لم تدخل كلمة الى لم يتناولها صدر الكلام

لم تدخل تحت المغيا بناء على ان للنحويين في الى اربعة مذاهب الاول دخول

ما بعدها فيما قبلها الا مجازا والثاني عدم الدخول الا مجازا والثالث الاشتراك

والرابع الدخول ان كان ما بعدها من جنس ما قبلها وعدمه ان لم يكن فهذا اي

المذهب الرابع يوافق ما ذكرنا في الليل والمرافق واما الثلاثة الاول فالاولى

يعارض الثاني فيتساويا والثالث اوجب التساوي ايضا فوقع الشك

في مواقع استعمال كلمة الى ففي مثل صورة الليل في الصوم انما وقع الشك في التناول

والدخول فلا يثبت التناول بالشك وفي مثل صورة النزاع انما وقع الشك في الخروج

Marginalia:

على الفرع

وقال الاستيعاب الاكثر بالمسح بعض لقوله تعالى وامسحوا برؤسكم والمسح يطلق على كل حقيقة فالتنفي استيعابه كما اقتضته الممسوح بقوله وامسحوا بوجوهكم

اي في بحث الى

اي عدم دخول

اي كون الدخول وعدمه

الا مجازا

بانه داخل او خارج

اي عدم دخول يعم لو لم يكن من جنس ما قبلها

بعد ما ثبت تناول صدر الكلام والدخول فيه فلا يخرج بالشك وما ذكروا انها اى غايت غاية الاسقاط مشهور في الكتب فلا نذكره ثم الكعب في رواية هشام عن محمد رحمه في كتب الاصول
هو المفصل الذي في وسط القدم عند معقد الشراك لكن الاصح انه العظم الناتي
الذي ينتهي اليه عظم الساق وذلك لانه تعالى اختار لفظ الجمع في اعضاء الوضوء اى ظاهر
فاريد بمقابلة الجمع بالجمع انقسام الآحاد على الآحاد فاختار في الكعب لفظ المثني
فلم يمكن ان يراد به انقسام الآحاد علي الآحاد فتعين ان المثني مقابل لكل واحد من
افراد الجمع فيكون في كل رجل كعبان وهما العظمان الناتيان لا معقد الشراك فانه
واحد في كل رجل وسح ربع الرأس واللحية المسح اصابة اليد المبتلة العضو
اما بللا ياخذه من الاناء او بللا باقيا في اليد بعد غسل عضو من المغسولات
ولا يكفي البلل الباقي في يده بعد مسح عضو من الممسوحات ولا بلل ياخذه من بعض
اعضائه سواء كان العضو مغسولا او ممسوحا وكذا مسح الخف واعلم ان المفروض
في مسح الرأس الي ادني ما يطلق عليه اسم المسح وهو شعرة او شعرتان او ثلث لكن
شعرات عند الشافعي رحمه عملا باطلاق النص وعند مالك رحمه الاستيعاب فرض
كما في قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم وعندنا ربع الرأس وقد ذكروا انه اذا قيل
مسحت الحايط يراد كله واذا قيل مسحت بالحايط يراد بعضه لان الاصل في الباء
ان يدخل في الوسايل وهي غير مقصودة فلا يثبت استيعابها بل يكفي منها ما يتوسل
به الي المقصود فاذا دخل الباء في المحل يجعله شبه المحل بالوسايل فلا يثبت بالحايط
استيعاب المحل لكن يشكل هذا بقوله تعالى فامسحوا بوجوهكم ويمكن ان يجاب عنه
بان الاستيعاب في التيمم لم يثبت بالنص بل بالاحاديث المشهورة وبان مسح الوجه
في التيمم قايم مقام غسله فحكم الخلف في المقدار حكم الاصل كما في مسح اليدين فلو كان
النص دالا علي الاستيعاب لزم مسح اليدين الي الابطين في التيمم لان الغاية لم تذكر

في

في التيمم وايضا الحديث المشهور وهو حديث المسح على الناصية دل على ان الاستيعاب غير مراد فانتفى قول مالك رحمه واما نفي قول مذهب الشافعي رحمه فمبني على ان الآية مجمل في حق المقدار لا مطلق كما زعم لان المسح في اللغة امرار اليد ولا شك ان مماسة الانملة شعرة او ثلاثا لا تسمى مسح الرأس وامرار اليد يكون له حد وهو غير معلوم فيكون مجملا ولانه اذا قيل مسحت بالحائط يراد البعض وفي قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم الكل فتكون الآية في المقدار مجملة ففعله عليه السلام انه مسح على ناصيته يكون بيانا واما اللحية فعند ابي حنيفة رحمه مسح ربعها فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها من البشرة صار كالرأس وعند ابي يوسف رح كلها فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها اقيم مسحها مقام ما تحتها فيفرض مسح الكل بخلاف الرأس فانه اذا كان عاريا عن الشعر لا يجب غسل كله ولا مسح كله وقد ذكر ان المراد بالربع ربع ما يلاقي بشرة الوجه منها اذ لا يجب ايصال الماء الى ما استرسل من الذقن خلافا للشافعي رح كذا ذكره في الايضاح وفي اشهر الروايتين عن ابي حنيفة رحمه مسح ما يستر البشرة فرض وهو الاصح المختار كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان رحمه واذا مسح ثم حلق الشعر لا يجب الاعادة وكذا اذا توضأ ثم قص الاظفار وسننه للمستيقظ غسل يديه الى رسغيه ثلاثا قبل ادخالهما الاناء وهذا الغسل عند بعض المشايخ رحمهم الله سنة قبل الاستنجاء وعند البعض بعده وعند البعض قبل وبعده وكيفية الغسل انه اذا كان الاناء صغيرا بحيث يمكن رفعه يرفع بشماله ويصب على كفه اليمنى ويغسلها ثلاثا ثم يصب بيمينه على كفه اليسرى كما ذكرنا وان كان كبيرا لا يمكن رفعه فان كان معه اناء صغير يرفع الماء به ويغسلهما كما ذكرنا وان لم يكن

ح مسح

يُدخِلُ اصابعه اليُسري مَضمُومة في الاناء و لا يُدخِلُ الكفّ ويصبّ الماءَ
علي يمينه و يُدلِكَ الاصابع بعضها ببعض يفعل هكذا ثلاثا ثم يُدخل يمناه
في الاناء بالغا ما بلغ و النهيُ في قوله ع م فلا يغمسنّ يدهُ في الاناء محمولٌ علي
ما اذا كان الاناء صغيرا او كبيرا ومعه اناء صغير اما اذا كان اناء كبيرا اوليس معه
اذا ح
اناء صغير يُحالُ علي الادخال بطريق المبالغة كلّ ذلك اذا لم يعلم علي يده
نجاسةً اما اذا اعلم فاذالة النّجاسة علي وجه لا يفضي الي تنجيس الاناء او غيره
فرضٌ م وتسمية الله تعا ابتداءً و السّواكُ و المضمضة بمياه و الاستنشاق
بمياه و لم يقل ثلاثا ليدلّ علي انّ المسنون التّثليث بمياه جديدة و انما كرر
وانما قال بمياه صح
قوله بمياه ليدلّ علي تجديد الماء لكلّ منهما خلافا للشافعي رح فانّ المسنون
عنده ان يُمضمِضَ و يستنشق بغرفة واحدة ثم هكذا ثم هكذا وتخليل اللحية
والاصابع وتثليث الغسل ومسح كلّ الرأس مرة م خلافا للشا فعي فانه عنده تثليث
المسح سنة و قد اورد الزهرويّ رح في جامعه انّ عليّا رضي الله عنه توضّاء فغسل
اعضاءه ثلاثا ومسح راسه مرّة وقال هذا وضوء رسول الله ع م وفي صحيح
البخاري مثل هذا و الاذنين بمائه اي بماء الرّاس خلافا له فانّ تجديد
الماء لمسح الاذنين سنة عنده و النيّة و التّرتيب نصّ عليه اي الترتيب
المذكور في نصّ القرآن وكلاهما فرضان عنده و امّا النية فلقوله عليه السّلام
الاعمال بالنّيات وجوابنا انّ الثواب منوط بالنّية اتفاقا فلا بدّ ان يقدّر
الثواب او يقدّر شيء يشمل الثواب نحو حكم الاعمال فان قدّر الثواب فظ وان
قدّر الحكم وهو نوعان دنيويّ كالصّحة و اخرويّ كالثواب و الاخرويّ مراد
بالاجماع فاذا قيل حكم الاعمال بالنيّات ويراد به الثواب صدق الكلام فلا دلالة
علي الصحة فان قيل مثل هذا الكلام يتاتّى في جميع العبادات فلا دلالة علي اشتراط النية

في العبادات وذا باطل فان المتمسك في اشتراط النية في العبادات هذا الحديث

قلنا نفي الثواب لكن المقصود في العبادات المحضة الثواب فاذا خلت عن المقصود

لا يكون لها صحة لانها لم تشرع الا مع كونها عبادة بخلاف الوضوء اذ ليس عبادة

مقصودة بل شرع شرطا لجواز الصلوة فاذا خلا عن الثواب انتفى كونه عبادة لكن

لا يلزم من هذا انتفاء صحته اذ لا يصدق انه لم يشرع الا عبادة فيبقى صحته بمعنى انه

مفتاح للصلوة كما في ساير الشروط كتطهير الثوب والمكان وستر العورة فانه

لا يشترط النية في شي منها واما الترتيب فلقوله تعالى فاغسلوا وجوهكم فيفرض

تقديم غسل الوجه فيفرض الباقي مرتبا لان تقديم غسل الوجه مع عدم

الترتيب خلاف الاجماع قلنا المذكور بعد حرف الواو فالمراد فاغسلوا هذا

المجموع فلا دلالة على تقديم غسل الوجه وان سلم فمتى استدل المجتهد بهذه

الاية لم يكن الاجماع منعقدا فاستدلاله بها على ترتيب الباقي استدلال بلا دليل

وتمسك بمجرد زعمه لا بالاجماع فقد رايت في كتبهم الاستدلال بقوله عم

هذا وضوء لا يقبل الله تعالى الصلوة الا به وقد كان هذا الوضوء مرتبا فيفرض

الترتيب وقد سنح لي جواب حسن وهو انه عم توضا مرة مرة وقال هذا وضوء

لا يقبل الله الصلوة الا به وهذا القول يرجع الى المرة فحسب لا الى الاشياء

الاخر لان هذا الوضوء لا يخلو اما ان يكون ابتداؤه من اليمين او اليسار وايضا

اما ان يكون على سبيل الموالاة او عدمها فقوله هذا وضوء الى آخره ان اريد به

هذا الوضوء بجميع اوصافه يلزم فرضية الموالاة او ضدها او التيامن او ضده

وان لم يرد جميع اوصافه لا يدل على فرضية الترتيب والولاء اي غسل الاعضاء

على سبيل التعاقب بحيث لا يجف العضو الاول وعند مالك رحمه هو فرض

والدليل على كون الامور المذكورة سنة مواظبة النبي عم من غير دليل على فرضيتها

عليه الصلاة والسلام

عند اعتدال الهواء

يخلل اصابعه الذي مضمة في الدعاء ... فخلال الكف وبعض ...

ومستحبه التيامن اي الابتداء باليمين في غسل الاعضاء فان قلت لا شك

ان النبي عم واظب علي التيامن في غسل الاعضاء ولم يرو احد انه بدأ بالشمال

فينبغي ان يكون سنة قلت السنة ما واظب النبي عم مع الترك احيانا فان كانت

المواظبة المذكورة علي سبيل العبادة فسنن الهدي وان كان علي سبيل العادة

فسنن الزوايد كلبس الثياب والاكل باليمين وتقديم الرجل اليمنى في الدخول

ونحو ذلك وكلامنا في الاول ومواظبة النبي عم علي التيامن من قبيل الثاني فيفهم

هذا من تعليل صاحب الهداية بقوله ان الله يحب التيامن في كل شيء حتي التنعل

والترجل ومسح الرقبة وناقضه ما خرج من السبيلين عليه السلام سواء كان معتادا او غير

معتاد كالدود والريح الخارجة من القبل والذكر وفيه اختلاف المشايخ رحمهم الله

او غيره ان كان نجسا سال الي ما يطهر اي الي موضع يجب تطهيره في الجملة اما في الوضوء

او في الغسل وعند الشافعي رح الخارج من غير السبيلين لا ينقض الوضوء وقوله ان كان

نجسا يتعلق بقوله او غيره والرواية النجس بفتح الجيم وهو عين النجاسة واما بكسر

الجيم فما لا يكون طاهرا هذا في اصطلاح الفقهاء واما في اللغة فيقال نجس الشيء ينجس

فهو نجس ونجس وانما قال سال لانه اذا لم يتجاوز الجرح لا ينقض الوضوء عندنا

وينقض عند زفر رح وكذلك اذا عصر القرحة فتجاوز وكان بحال لو لم يعصر لم يتجاوز

وكذا اذا عض شيئا او خلل اسنانه او ادخل اصبعه في انفه فراي اثر الدم او استنثر

فخرج من انفه الدم علقا مثل العدس لا ينقض عندنا خلافا لزفر رح ووجهه ان

خروج النجاسة موثر في زوال الطهارة كالسبيلين ونحن نقول نعم لكن

القليل باد لا خارج والنجاسة المستقرة في موضعها لا ينقض قلت هذا الدليل

غير تام لانه لا يشمل ما اذا غرزت ابرة فارتقي الدم علي راس الجرح لكن لم يسل

فان الخروج هنالك محسوس ومع ذلك لا ينقض عندنا وقد خطر ببالي وجه حسن

وهو

وهو انه لم يتحقق خروج النجاسة لان هذا الدم غير نجس بل النجس الدم
المسفوح وكذا في القيء القليل وسيأتي في هذه الصفحة وقوله
الى ما يطهر احتراز عما اذا قشرت نقطة في العين فسال الصديد بحيث
لم يخرج من العين لا ينقض الوضوء لان داخل العين لا يجب تطهيره اصلا
لا في الوضوء ولا في الغسل اذ ليس له حكم ظاهر البدن فالمعتبر الخروج الى ما هو ظاهر
البدن شرعا واعلم ان قوله الى ما يطهر يجب ان يكون متعلقا بقوله خرج
لا بقوله سال فانه اذا فصد وخرج دم كثير سال بحيث لم يتلطخ رأس
الجرح فانه لا شك في الانتقاض عندنا مع انه لم يسل الى موضع يلحقه حكم
التطهير ثم سال فالعبارة الحسنة ان يقال ما خرج من السبيلين او غيرها الى
ما يطهر ان كان نجسا سال والقيء عطف على قوله ما خرج واراد ان
يفصل انواعه لان الحكم يختلف فيها فقال دما رقيقا ان ساوى البزاق
حتى ان كان البزاق اكثر من الدم لا ينقض ولما ذكر حكم المساواة علم حكم
الغلبة بالطريق الاولى فقالوا اذا اصفر البزاق من الدم فلا يجب الوضوء
وان احمر يجب ثم عطف على قوله دما قوله او مرة او طعاما او علقا ان ملأ
او ماء كان
الفم لا بلغما اصلا سواء كان نازلا من الرأس او صاعدا من الجوف
وسواء كان قليلا او كثيرا لانه للزوجته لا يتداخله النجاسة ونقضه الصاعد
ملأ الفم عند ابي يوسف رح لكن النازل من الرأس لا ينقض عنده ايضا
وهو يعتبر الاتحاد في المجلس ومحمد رح في السبب بجمع ما قاء قليلا قليلا قوله وهو
يعتبر الضمير يرجع الى ابي يوسف رح وهذا ابتداء مسئلة صورتها اذا قاء قليلا قليلا
بحيث لو جمع يبلغ ملأ الفم فابي يوسف يعتبر اتحاد المجلس اي اذا كان في مجلس
واحد يجمع فيكون ناقضا ومحمد رح يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان كان
كو كل د ونكر

سا بل خرج الى موضع يلحقه
حكم صح

بن خلو اصابعه الذي مضمومة في [illegible] [illegible]

[illegible]

بغشيان واحد يجمع فحصل اربع صور اتحاد المجلس والغشيان فيجمع اتفاقا وباه
واختلافهما فلا يجمع اتفاقا واتحاد المجلس مع اختلاف الغشيان فيجمع عند ابي يوسف
خلافا لمحمد رح واختلاف المجلس مع اتحاد الغشيان فيجمع عند محمد رح خلافا لابي
يوسف رح وما ليس بحدث ليس بنجس بكسر الجيم فيلزم من انتفاء كونه حدثا
انتفاء كونه نجسا فالدم اذا لم يسل عن راس الجرح طاهر وكذا القيء القليل
وعن محمد رح في غير رواية الاصول انه نجس لانه لا اثر للسيلان في النجاسة فاذا
كان السائل نجسا فغير السائل يكون كذلك ولنا قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي
الي محرما علي طاعم الي قوله او دما مسفوحا فغير المسفوح لا يكون محرما فلا يكون نجسا
والدم التي لم يسل عن راس الجرح دم غير مسفوح فلا يكون نجسا فان قيل هذا
فيما يوكل لحمه اما فيما لا يوكل كالادمي فغير المسفوح حرام ايضا فلا يمكن الاستدلال
بحله علي طهارته قلت لما حكم بحرمة المسفوح بقي غير المسفوح علي اصله وهو
الحل ويلزم منه الطهارة سواء كان فيما يوكل لحمه اولا لاطلاق النص ثم حرمة
غير المسفوح في الادمي بناء علي حرمة لحمه لا توجب نجاسته اذ هذه الحرمة للكرامة
لا للنجاسة فغير المسفوح في الادمي يكون علي طهارته الاصلية مع كونه محرما والفرق
بين المسفوح وغيره مبني علي حكمة غامضة وهي ان غير المسفوح دم انتقل عن
العروق وانفصل عن النجاسات وحصل له هضم آخر في الاعضاء وصار مستعدا
لان يصير عضوا فاخذ طبيعة العضو فاعطاه الشرع حكمه بخلاف دم العروق فاذا
سال عن راس الجرح علم انه دم انتقل من العروق في هذه الساعة وهو الدم
النجس اما اذا لم يسل علم انه دم العضو هذا في الدم اما في القيء فالقليل هو الماء الذي
كان في اعالي المعدة وهي ليست محل النجاسة فحكمه حكم الريق ونوم مضطجع
ومتكئ ومستند الي ما لو ازيل لسقط لا غير اي لا ينقض الوضوء نوم غير ما ذكر

وهو النوم

ل

لحدم

تدل ذراسها وتعصرها لكن الاصح عدم وجوبه وهذا اذا كانت مقبولة
وهو النوم قائما او قاعدا او راكعا او ساجدا والاغماء والجنون اي على اي هيئة
كان ويدخل في الاغماء السكر وحده هنا ان يدخل في مشيته تحرك وهو الصحيح وكذا
في اليمين حتى لو حلف انه سكران يعتبر هذا الحد وقهقهة مصل بالغ يركع
ويسجد حتى لا ينقض الوضوء قهقهة الصبي وشرط ان يكون في صلوة
ذات ركوع وسجود حتى لو قهقه في صلوة الجنازة او سجدة التلاوة لا تنقض
الوضوء بل تبطل ما قهقه فيه وانما شرط ما ذكر لان انتقاض الوضوء بها
يثبت بالحديث على خلاف القياس فيقتصر على مورده ثم القهقهة انما تنقض
اذا كان يقظان حتى لو نام في الصلوة على اي هيئة كان فقهقهته لا تنقض الوضوء
الوضوء وعند الشافعي رح لا ينقض الوضوء بالقهقهة وحدها ان تكون مسموعة له
ولجيرانه وهو يبطل الصلوة لا الوضوء والتبسم ان لا يكون مسموعا اصلا وهو
ما لا يبطل شيئا والمباشرة الفاحشة الا عند محمد رح وهي ان يماس بدنه
بدنها لمراة مجردين وانتشر آلته وتماس الفرجان ودودة خرجت من
دبر لا دودة خرجت من جرح لانها طاهرة وما عليها من النجاسة قليلة
واما الخارجة من الدبر فتنقض لان خروج القليل منه ناقض ومن
الاحليل لا لانها خارجة من جرح ومن قبل المراة فيه اختلاف المشايخ
رحم ولا لحم سقط منه اي من جرح ومس المراة والذكر خلافا للشافعي رح
وفرض الغسل المضمضة والاستنشاق وهما سنتان عند الشافعي رح ولنا
ان الفم داخل من وجه وخارج من وجه حسا عند انطباق الفم وانفتاحه
وحكما في ابتلاع الصائم الريق ودخول شيء في فمه فجعل داخلا في الوضوء
خارجا في الغسل لان الوارد فيه صيغة المبالغة وهي فاطهروا وفي الوضوء
غسل الوجه وكذلك الانف واذا تمضمض وقد بقي في اسنانه طعام فلا بأس به

والضحك ان يكون مسموعا له لا لجيرانه رح

وغسل البدن اي جميع ظاهر البدن حتي لو بقي العجين في الظفر فاغتسل
لا يجزئ وفي المدر يجزئ اذ هو متولد من هناك وكذا الطين لان الماء
ينفذ منه وكذا الصبغ والحناء فالحاصل ان المعتبر في هذا الحرج واذا الدهن
فامر الماء فلم يصل يجزئ واما ثقب القرط فان كان القرط فيها وغلب
علي ظنه ان الماء لا يصل من غير تحريك فلا بد منه وان لم يكن القرط
فيها فان غلب علي ظنه ان الماء يصل من غير تكلف لا يتكلف وان غلب
انه لا يصل الا بتكلف يتكلف وان ضم الثقب بعد نزعه وصار بحال
ان امر عليها الماء يدخلها وان غفل لا يدخل امر الماء ولا يتكلف في
ادخال شيء سوي الماء من خشب او نحوه وان كان في اصبعه خاتم
ضيق يجب تحريكه ليصل الماء تحته ويجب علي الاقلف ادخال الماء
داخل القلفة واذا نزل البول اليها ولم يخرج عنها نقض الوضوء هذا عند
بعض المشايخ رحمهم الله فلها حكم الظاهر من كل الوجوه وعند البعض لا يجب
ايصال الماء اليها مع انه ينتقض الوضوء او انزل البول اليها فلها حكم الباطن
في الغسل وحكم الظاهر في انتقاض الوضوء لا ذكله وسنته ان يغسل
يديه وفرجه ويزيل نجسا ان كان اي ان كان النجس علي بدنه ثم يتوضأ
الا رجليه استثناء متصل اي يغسل اعضاء الوضوء الا رجليه ثم يفيض الماء
علي بدنه ثلثا ثم يغسل رجليه لا في مكانه اي اذا كان مكان الغسل مجمع
الماء المستعمل حتي اذا اغتسل علي لوح او حجر يغسل الرجلين هناك وليس
علي المراة نقض ظفيرتها ولا بلها اذا ابتل اصلها خص المراة لقوله عم يكفيك اذا
بلغ الماء اصول شعرك ويجب علي الرجل نقضها وقيل اذا كان الرجل مضفر الشعر
كالعلوية والاتراك لا يجب والاحوط الوجوب وقوله ولا بلها قال بعض مشايخنا رحمهم الله

تبل

في الغسل

البول

الي النجاسة

كل

ان يجب

تبل ذوائبها وتنصرها لكن الاصح عدم وجوبه وهذا اذا كانت مفتولة
اما اذا كانت منقوضة يجب ايصال الماء الى اثناء الشعر كما في اللحية
لعدم الحرج وموجبه انزال مني ذي دفق وشهوة عند الانفصال حتى لو
انزل بلا شهوة لا يجب الغسل عندنا خلافا للشافعي رحه ثم الشهوة
شرط وقت الانفصال عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ووقت الخروج عند
ابي يوسف حتى ان انفصل عن مكانه بشهوة واخذ رأس العضو حتى
سكنت شهوته فخرج بلا شهوة يجب الغسل عندهما لا عنده وان اغتسل
قبل ان يبول ثم خرج بقية المني يجب الغسل ثانيا عندهما لا عنده وفي نوم
ولا فرق في هذا بين الرجل والمرأة وروي عن محمد رحه في غير رواية
الاصول اذا تذكرت الاحتلام والانزال والتلذذ ولم ترى بللا كان
عليها الغسل قال شمس الائمة الحلواني رحه لا يوخذ بهذه الرواية
وغيبة حشفة في قبل او دبر على الفاعل والمفعول به ورؤية المستيقظ
المني او المذي وان لم يحتلم اما في المذي فلاحتمال منيا رق بحرارة البدن
وفيه خلاف ابي يوسف رحه وانقطاع الحيض والنفاس لقوله تعالى
ولا تقربوهن حتى يطهرن على قراءة التشديد ولما كان الانقطاع سببا للغسل
فاذا انقطع حيض الكافرة ثم اسلمت لا يلزمها الاغتسال اذ وقت الانقطاع
كانت كافرة وهي غير مامورة بالشرايع عندنا ومتى اسلمت لم يوجد السبب
وهو الانقطاع بخلاف ما اذا اجنبت الكافرة ثم اسلمت حيث يجب عليها
غسل الجنابة لان الجنابة امر مستمر فيكون جنبا بعد الاسلام والانقطاع
غير مستمر فافترقا لا وطي بهيمة بلا انزال وسن للجمعة والعيدين والاحرام
وعرفة فغسل الجمعة سن لصلوة الجمعة هو الصحيح ويجوز الوضوء بماء السماء

الفاعل كونه للغسل

والارض كالمطر والعين واما ماء الثلج فان كان ذايبا بحيث يتقاطر يجوز والا فلا وان تغير بطول المكث او غيّر احد اوصافه اي الطعم او اللون او الريح شيء طاهر كالتراب والاشنان والصابون والزعفران انما عدّ هذه الاشياء ليعلم ان الحكم لا يختلف بان كان المخلوط من جنس الارض كالتراب او شيئا يقصد بخلطه التطهير كالاشنان والصابون او شيئا آخر كالزعفران وعند ابي يوسف رحمه الله ان كان المخلوط شيئا يقصد به التطهير يجوز الوضوء الا ان يغلب على الماء حتى يزول طبعه وهو الرقة ان كان شيئا لا يقصد به التطهير ففي رواية يشترط لعدم جواز التوضي به غلبته على الماء وفي رواية لا يشترط وما ليس من جنس الارض فيه خلاف الشافعي رحمه الله وبماء جار فيه نجس لم ير اثره اي طعمه او لونه او ريحه اختلفوا في حد الجاري فالحد الذي ليس في ذكره حرج ما يذهب بتبنة او ورق فاذا سد النهر من فوق وبقية الماء تجري مع ضعف يجوز به الوضوء اذ هو ماء جار وكل ماء ضعيف الجريان اذا توضاء به يجب ان يجلس بحيث لا يستعمل غسالته او يمكث بين الغرفتين مقدار ما يذهب غسالته وان كان حوض صغير يدخل فيه الماء من جانب ويخرج من جانب يجوز الوضوء في جميع جوانبه وعليه الفتوى من غير تفصيل بين ان يكون اربعا في اربع او اقل فيجوز او اكثر فلا يجوز واعلم انه اذا انتن الماء فان علم ان نتنه للنجاسة لا يجوز والا يجوز حملا على ان نتنه بطول المكث واذا سد كلب عرض النهر ويجري الماء فوقه ان كان ما يلاقي الكلب اقل مما لا يلاقيه يجوز الوضوء في الاسفل والا فلا قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله على هذا ادركت مشايخي رحمهم

رحمهم الله وعن ابي يوسف رحمه لا باس بالوضوء اذا لم يتغير احدا وصا

وبما مات فيه حيوان مائي كالسمك والضفدع بكسر الدال وانما قال

مائي المولد حتى لو كان مولده في غير الماء وهو يعيش في الماء يفسد الماء بموته

فيه وما ليس له دم سايل كالبق والذباب في الطعام وفيه خلاف الشافعي

لا بماء اعتصر الرواية بقصر ماء من شجر او ثمر اما ما يقطر من

الشجر فيجوز به الوضوء ولا بماء زال طبعه بغلبة غيره اجزاء المراد به ان

يخرجه من طبع الماء وهو الرقة والسيلان او بالطبخ كالاشربة نظيرها

ما اعتصر من الشجر والثمر فشراب الريباس معتصر من الشجر وشراب

التفاح ونحوه معتصر من الثمر وماء الباقلاء نظير ما غلب عليه غيره

اجزاء والمرق نظير ما غلب عليه غيره بالطبخ واما الماء الذي تغير

بكثرة الاوراق الواقعة فيه حتى اذا وقع في الكف يظهر فيه لون

الاوراق لا يجوز به الوضوء لانه كماء الباقلاء ولا بماء راكد فيه نجس

الا اذا كان عشرة اذرع في عشرة اذرع ولا ينحسر ارضه بالغرف فحكمه

حكم الماء الجاري فان كانت النجاسة مرئية لا يتوضأ من موضع النجاسة

بل من جانب الاخر وان كانت غير مرئية يتوضأ من جميع الجوانب و

كذا من موضع غسالته قال محيي السنة رحمه الله التقدير بعشر في عشر

لا يرجع الى اصل شرعي يعتمد عليه اقول اصل المسئلة ان الغدير العظيم

الذي لا يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف الاخر اذا وقعت النجاسة

في احد جوانبه جاز الوضوء من الجانب الاخر ثم قدر هذا بعشر في عشر

وانما قدر به بناء على قوله عليه السلام من حفر بيرا فله حولها اربعون

ذراعا فيكون له حريمها من كل جانب عشرة ففهم من هذا انه اذا اراد

كالبط

لان النجس هو الدم المسفوح لما ذكرنا ولحديث وقوع الذباب ح

والخل ح

وفيه خ

بجوهره

لا ينكشف

اخر ان يحفر في حريمها بيرا يمنع لانه ينجذب الماء اليها وينقص الماء
في البئر الاولى وان اراد ان يحفر بيرا بالوعة يمنع ايضا لسراية النجاسة
الى البئر الاولى وينجس ماؤها ولا يمنع فيما وراء الحريم وهو عشر في عشر
فعلم ان الشرع اعتبر العشر في العشر في عدم سراية النجاسة حتى لو
كانت النجاسة تسري يحكم بالمنع ثم المتاخرون وسعوا الامر على الناس
وجوزوا الوضوء في جميع جوانبه ولا بماء استعمل لقربة او رفع حدث
اعلم ان في الماء المستعمل اختلافات الاول في انه باي شيء يصير
مستعملا فعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله بازالة الحدث وبنية
القربة ايضا فاذا توضاء المحدث وضوء غير منوي يصير مستعملا ولو
توضاء غير المحدث وضوءا منويا يصير مستعملا ايضا وعند محمد رحمه بالثاني
فقط وعند الشافعي رحمه الله بازالة الحدث لكن ازالة الحدث لا يتحقق الا
بنية القربة عنده بناء على الاشتراط النية في الوضوء والاختلاف الثاني
في انه متى يصير مستعملا ففي الهداية انه كما زال عن العضو صار مستعملا
والاختلاف الثالث في حكمه فعند ابي حنيفة رضي الله عنه هو نجس نجاسة
غليظة وعند ابي يوسف نجس نجاسة خفيفة وعند محمد رحمه طاهر غير
طهور وعند مالك والشافعي رحمهما الله في قوله القديم هو طاهر مطهر
ونحن نقول لو كان طاهرا لجاز في السفر الوضوء به ثم الشرب ولم يقل احد
بذلك وكل اهاب دبغ فقد طهر الا جلد الخنزير والادمي اعلم ان الدباغة
هي ازالة النتن والرطوبات النجسة من الجلد فان كانت بالادوية كالقرظ
ونحوه يطهر الجلد ولا تعود نجاسته ابدا وان كانت بالتراب او بالشمس
تطهر اذا يبس ثم ان اصابه الماء هل يعود نجسا فعن ابي حنيفة رحمه روايتان

وعن

من غير فصل والصحيح في نافجة المسك جواز الصلوة معها
وعن ابي يوسف رحمه الله ان صار بالشمس بحيث لو ترك لم يفسد كان
دباغا وعن محمد رحمه الله جلد الميتة اذا يبس ووقع في الماء لم ينجس
من غير فصل وما طهر جلده بالدبغ يطهر بالزكاة وكذا لحمه وان
لم يؤكل وما لا فلا اي ما لم يطهر جلده بالدبغ لا يطهر بالذكاة و
والمراد بالذكوة ان يذبح المسلم او الكتابي من غير ان يترك التسمية
عمدا وشعر الميتة وعظمها وقرنها وعصبها وحافرها وشعر
الانسان وعظمه طاهر وتجوز صلاة من اعاد سنه الي فمه
وان جاوز قدر الدرهم افرد هذه المسئلة بالذكر مع انها فهمت
مما مر لان السن عظم وقد ذكر ان العظم طاهر لمكان الاختلاف فيها
فانه اذا كان اكثر من قدر الدرهم لا يجوز الصلوة به عند
محمد رحمه الله

فصل

بير فيها نجس او مات فيها
حيوان وانتفخ او تفسخ او مات فيها شاة او آدمي او كلب ينزح
كل ما فيها ان امكن والا فقدر ما فيها والاصح ان يأخذ بقول
رجلين لهما بصارة في الماء ومحمد رحمه الله قدر بمائتي دلو الي
ثلثمائة دلو وفي نحو حمامة او دجاجة ماتت فيها اربعون الي ستين
وفي نحو فارة او عصفورة عشرون الي ثلاثين والمعتبر الدلو
الوسط وما جاوزه احتسب به وتنجس البير من وقت الوقوع
ان علم ذلك والا فمنذ يوم وليلة ان لم ينتفخ ومنذ ثلاثة ايام
ولياليها ان انتفخ وقالا منذ وجد وسؤر الادمي والفرس وكل ما
يؤكل لحمه طاهر والكلب والخنزير وسباع البهايم نجس والهرة
والدجاجة المخلاة وسباع الطير وسواكن البيوت مكروه والحمار

والبغل مشكوك يتوضأ به ويتيمم ان عدم غيره و العرق معتبر
بالسؤر لان السؤر مخلوط باللعاب وحكم اللعاب والعرق واحد
لان كليهما متولدان من اللحم فان قيل يجب ان لا يكون بين
سؤر ماكول اللحم وغير ماكول اللحم فرق لانه ان اعتبر اللحم فلحم كل واحد
منهما طاهر الا يرى ان غير ماكول اللحم اذا لم يكن نجس العين اذا ذكي
كان لحمه طاهرا وان اعتبر ان لحمه مخلوط بالدم فماكول اللحم وغيره في ذلك
سواء قلنا الحرمة اذا لم تكن للكرامة فانها آية النجاسة لكن فيه شبهة
ان النجاسة لاختلاط الدم باللحم اذ لولا ذلك بل يكون نجاسة لذاته
لكان نجس العين وليس كذلك فغير ماكول اللحم اذا كان حيا فلعابه
متولد من اللحم الحرام المخلوط بالدم فيكون نجسا لاجتماع الامرين اما في
ماكول اللحم فلم يوجد الا احدهما وهو الاختلاط بالدم فلم يوجب نجاسة
السؤر لان هذه العلة بانفرادها ضعيفة اذ الدم المستقر في موضعه
لم يعط له حكم النجاسة في الحي اذا لم يكن حيا فان لم يكن مزكى كان
نجسا سواء كان ماكول اللحم او غيره لانه صار بالموت حراما فالحرمة موجودة
مع اختلاط الدم فيكون نجسا وان كان مزكى كان طاهرا اما في ماكول
اللحم فانه لم يوجد الحرمة ولا اختلاط الدم و اما في غير ماكول اللحم فلانه
لم يوجد الاختلاط والحرمة المجردة غير كافية في النجاسة على ما مر انها
تثبت باجتماع الامرين فان عدم الا نبيذ التمر قال ابو حنيفة رحمه الله
بالوضوء به فقط و ابي يوسف رح بالتيمم فحسب ومحمد رحمه الله بهما
و الخلاف في نبيذ تمر هو حلو رقيق يسيل كالماء اما اذا اشتد
وصار مسكرا لا يتوضأ به اجماعا باب التيمم هو محدث وجنب

وحائض

وحايض ونفساء لم يقدروا علي الماء اي علي ماء يكفي لطهارته حتي اذا كان للجنب ما يكفي للوضوء لا للغسل يجب عليه التيمم ولا يجب عليه التوضئ عندنا خلافا للشافعي رح واما اذا كان مع الجنابة حدث يوجب الوضوء يجب عليه الوضوء فالتيمم للجنابة بالاتفاق لا للحدث واذا كان للحدث ماء يكفي لغسل بعض الاعضاء فالخلاف ثابت ايضا لبعده ميلا الميل ثلث الفرسخ وقيل ثلثة آلاف ذراع وخمس مائة الي اربعة الآف وما ذكر ظاهر الرواية وفي رواية الحسن الميل انما يكون معتبرا اذا كان في طرف غير قدامه حتي يصير ميلين ذهابا ومجيئا واذا كان في قدامه فيعتبر ان يكون ميلين او لمرض لا يقدر معه علي استعمال الماء او ان استعمل الماء اشتد مرضه حتي لا يشترط خوف التلف خلافا للشافعي او ضرر اشتداد المرض فوق ضرر زيادة الثمن وهو يبيح التيمم او برد ان استعمل يضره او عدو او عطش اي ان استعمل الماء خاف العطش او ابيح الماء للشرب حتي اذا وجد المسافر ماء في جب معدا للشرب جاز له التيمم الا اذا كان كثيرا فيستدل علي انه للشرب والوضوء جميعا فاما الماء المعد للوضوء فانه يجوز ان يشرب منه وعند الامام الفضلي عكس هذا فلا يجوز التيمم او عدم آلة كالدلو ونحوها او خوف فوت صلوة العيد في الابتداء اي اذا خاف فوت صلوة العيد جاز له ان يتيمم ويشرع فيها هذا بالاتفاق وبعد الشروع متوضئا والحدث للبناء اي اذا شرع في صلوة العيد متوضئا ثم سبقه الحدث جاز له التيمم للبناء بالاتفاق بينهم فقوله هو لمحدث وضربة خبره ولم يقدروا صفة لمحدث وما بعده وهو قوله لبعده مع المعطوفات متعلق بقوله لم يقدروا

فاما

و ويخاف انه ان توضاء يفوته الصلوة جاز له ان يتيمم للبناء وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وان شرع بالتيمم وسبقه الحدث

وقوله في الابتداء متعلق بالمبتداء تقدير التيمم لخوف فوت صلوة العيد
في الابتداء وبعد الشروع ضربة او صلوة الجنازة لغير الولي لا الفوت
الجمعة والوقتية لان فوتهما الى خلف وهو الظهر والقضاء ضربة
للمسح وجهه وضربة ليديه مع المرفقين ولا يشترط الترتيب عندنا
والفتوى على انه يشترط الاستيعاب حتى لو بقي شيء قليل لا يجزيه والاحوط
في مسح الذراعين ان يمسح ظاهر الذراع يعني بالوسطى والبنصر والخنصر
من الكف اليسرى مبتداء من رؤس الاصابع ثم باطنها بالمسبحة والابهام الى
رؤس الاصابع وهكذا يفعل بالذراع اليسرى ثم اذا لم يدخل الغبار بين
اصابعه فعليه ان يخلل اصابعه فيحتاج الى ضربة ثالثة لتخليلها على كل متعلق
بضربة طاهر من جنس الارض كالتراب والرمل والحجر وكذا الكحل والزرنيخ
واما الذهب والفضة فلا يجوز بهما اذا كانا مسبوكين فاذا كان غير مسبوكين
مختلطين بالتراب يجوز والحنطة والشعير ان كان عليهما غبار يجوز ولا يجوز على
مكان كانت فيه نجاسة وقد زالت اثرها مع انه تجوز الصلوة فيه ولا يجوز في
بالرماد وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله واما عند ابي يوسف رح فلا يجوز الا في التراب
والرمل وعند الشافعي رحمه الله لا يجوز الا في التراب ولو بلا نقع عليه اي بلا
النقع فلو كنس دارا وهدم حائطا او كال حنطة فاصاب وجهه وذراعيه
غبار لا يجزيه حتى يمر يده عليه مع قدرته على الصعيد بنية اداء الصلوة
فالنية فرض في التيمم خلافا لزفر رح حتى اذا كان به حدثان كالجنابة وحدث
يوجب الوضوء ينبغي ان ينوي عنهما فان نوى عن احدهما لا يقع عن الآخر لكن
يكفي تيمم واحد عنهما فلا يجوز تيمم كافر لاسلامه اي لا يجوز الصلوة
بهذا التيمم عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله فعنده يشترط لصحة التيمم في حق جواز

الصلوة ان ينوي قربة مقصودة سواء لا تصح بدون الطهارة كالصلوة او تصح كالسلام

وعندهما قربة مقصودة لا يصح الا بالطهارة فان تيمم لصلوة الجنازة او سجدة التلاوة يجوز

بهذا التيمم اداء المكتوبات وان تيمم لمس المصحف او دخول المسجد لا تصح به الصلوة

لانه لم ينو قربة مقصودة لكن يحل له مس المصحف ودخول المسجد م وجاز

وضوؤه بلا نية ش حتى ان توضاء بلا نية فاسلم جاز صلوته بهذا الوضوء خلافا للشافعي

وهذا بناء على مسئلة النية في الوضوء وان توضاء بالنية فاسلم فالخلاف ثابت

ايضا لان نية الكافر لغو لعدم الاهلية وانما قال بلا نية مبالغة فيصح

وضوء الكافر بالنية بالطريق الاولى م ويصح في الوقت ش اتفاقا م وقبله

خلافا للشافعي رحمه فلا يجوز الصلوة في اول الوقت عنده وهذا بناء على ما عرف

في اصول الفقه ان التيمم خلف ضروري للوضوء عنده وعندنا خلف مطلق ففي انائين

طاهر ونجس يجوز التيمم عندنا خلافا له وقوله عليه السلام التراب طهور

المسلم ولو الى عشر حجج يؤيد ما قلنا م وبعد طلبه من رفيق له ماء منعه

ش حتى اذا صلى بعد المنع ثم اعطاه ينقض تيممه الآن فلا يعيد ما قد صلى م

وقبل طلبه جاز خلافا لهما ش هكذا ذكر في الهداية وذكر في المبسوط

انه لم يطلب منه وصلى لم يجز لان الماء مبذول عادة وفي موضع آخر من المبسوط

ان كان مع رفيقه ماء فعليه ان يسأله الا على قول حسن بن زياد فانه

يقول السؤال ذل وفيه بعض الحرج ولم يشرع التيمم الا برفع الحرج ولكنا

نقول ماء الطهارة مبذول عادة وليس في سؤال ما يحتاج اليه مذلة فقد

سأل رسول الله عم بعض حوائجه من غيره وفي الزيادات ان المتيمم

المسافر اذا رأى مع رجل ماء كثيرا وهو في الصلوة ان غلب على ظنه انه

لا يعطيه او شك مضى على صلوته لانه صح شروعه فلا يقطع بالشك بخلاف

ولو كانا انائين اناء واحد الماء
واناء واحد النجس ولم يعلم
انه طاهر جاز التيمم عندنا
خلافا للشافعي لا يجوز التيمم

ما اذا كان خارج الصلوة ولم يطلب و يتيمم حيث لم يحل له الشروع بالشك
فان القدرة مشكوك فيها والعجز وان غلب على ظنه انه يعطيه فقطع الصلوة وطلب
الماء ثم قال واذا فرغ من صلوته فسأله فاعطاه او اعطى بثمن المثل وهو
قادر عليه استانف الصلوة فاذا ابى تمت صلوته وكذا اذا ابى ثم اعطى
لكن ينقض تيممه الآن اقول ان اردت ان تستوعب الاقسام كلها فاعلم
انه اذا راى خارج الصلوة وصلى ولم يسأل بعد الصلوة ليظهر العجز او القدرة
فعلى ما ذكر في المبسوط لا يجوز سواء غلب على ظنه الاعطاء او عدمه او شك
فيهما وهي مسألة المتن واذا راى في الصلوة ولم يسأل بعدها فكذا وان راى
خارج الصلوة ولم يسأل وصلى ثم سأله فان اعطى بطلت صلوته وان ابا تمت
صلوته سواء ظن الاعطاء او المنع او شك فيهما وان راى في الصلوة فكما ذكر
في الزيادات لكن يبقى صورتان احديهما انه قطع الصلوة فيما اذا ظن المنع او شك
فسأله فان اعطي بطل تيممه وان ابى فهو باق والاخرى انه اتم الصلوة فيما اذا ظن
انه يعطي ثم سأل فان اعطى ماء بطلت صلوته وان ابى تمت لانه ظهر ان ظنه
كان خطاء بخلاف مسألة التحري لان قبلة في جهة التحري اصالة وههنا الحكم
داير على حقيقة القدرة والعجز فاقيم غلبة الظن مقامهما تيسيرا فاذا ظهر خلافه
لم يبق قائما مقامهما ويصلي به ما شاء من فرض ونفل خلافا للشافعي رح وينقضه ناقض
الوضوء وقدرته على ماء كاف لطهره حتى اذا قدر على الماء ولم يتوضأ ثم عدم اعاد
التيمم وانما قال كاف لطهره حتى اذا اغتسل الجنب ولم يغتسل لمعة من ظهره وفني الماء
واحدث حدثا يوجب الوضوء فيتيمم لهما ثم وجد من الماء ما يكفيهما بطل تيممه في حق كل واحد
منهما وان لم يكف لاحدهما بقي في حقهما وان كفى لاحدهما بعينه غسله وبقي التيمم في حق
الاخر وان كفى لكل واحد منهما غسل اللمعة لان الجنابة اغلظ فاذا اغسل اللمعة حل يعيد التيمم

مقدار اللمعة على ٢

للحدث

للحدث ففيه روايتان وان يتيمم اولا ثم غسل اللمعة ففي اعادة التيمم

روايتان ايضا وان صرف الي الحدث انتقض تيممه في حق اللمعة باتفاق الروايتين

هذا اذا تيمم للحدثين تيمما واحدا اما اذا تيمم للجنابة ثم احدث فتيمم للحدث ثم وجد

الماء فكذا في الوجوه المذكورة وان تيمم للجنابة ثم احدث ولم يتيمم للحدث فوجد الماء فان

كفي اللمعة والوضوء فظاهر وان لم يكف لاحدهما لا ينتقض تيممه فيستعمل الماء في

اللمعة تقليلا للجنابة ويتيمم للحدث فان كفي اللمعة لا الوضوء انتقض تيممه ويغسل

اللمعة ويتيمم للحدث وان كفي للوضوء لا للمعة فتيممه باق وعليه الوضوء وان كفي

لكل واحد منفردا يصرف الي اللمعة ويتيمم للحدث فان توضأ جاز ويعيد التيمم ولو لم

يتوضأ به ولكن بدا بالتيمم للحدث ثم صرفه الي اللمعة هل يعيد التيمم او لا ففي رواية

الزيادات يعيد وفي رواية الاصل لا ثم انما يثبت القدرة اذا لم يكن مصروفا

الي جهة اهم حتي اذا كان علي بدنه او ثوبه نجاسة يصرف الي النجاسة ثم القدرة

تثبت بطريق اباحة وبطريق التمليك فان قال صاحب الماء لجماعة من المتيممين

يتوضأ بهذا الماء ايكم شاء والماء يكفي لكل واحد منفردا ينتقض تيمم كل واحد فاذا

توضأ به واحد يعيد الباقون تيممهم لثبوت القدرة لكل واحد علي الانفراد واما اذا

قال هذا الماء لكم وقبضوا لا ينتقض تيممهم اما عندهما فلان هبة المشاع توجب الملك

علي سبيل الاشتراك فيملك كل واحد مقدارا لا يكفيه واما عند ابي ح رح فالاصح

ان يبقي علي ملك الواهب ولم يثبت الاباحة ثم ان اباحوا واحدا لانه لما بطل الهبة

بطل ما في ضمنه من الاباحة ثم ان اباحوا واحدا بعينه ينتقض تيممه عندهما لا عنده

لانه لما لم يملكوه لا يصح اباحتهم م لا ردته ش حتي اذا تيمم المسلم ثم ارتد نعوذ

بالله منه ثم اسلم يصح صلوته بذلك التيمم م وندب لراجيه ش اي لراجي الماء تاخير

صلوته اخر الوقت ش فلو صلي بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيد

صلوته ويجب طلبه قدر غلوة لو ظنه قريبا والا فلا ش الغلوة مقدار ثلثمائة ذراع الي اربع مائة وعن ابي يوسف رحمه انه اذا كان الماء بحيث لو ذهب اليه و توضا يذهب القافلة او تغيب عن البصر كان بعيدا جاز له التيمم قال صاحب المحيط هذا حسن جدا م ولو نسيه مسافر في رحله وصلي متيمما ثم ذكر في وقته لم يعد صلوته الا عند ابي يوسف رحمه ش اما اذا وضعه غيره وهو لا يعلم فقد قيل يجوز التيمم اتفاقا وقيل الخلاف في الوجهين كذا في الهداية ويجب ان يعلم ان المانع عن الوضوء اذا كان من جهة العباد كاسير يمنعه الكفار عن الوضوء او محبوس في السجن والذي قيل له ان توضات قتلتك يجوز له التيمم لكن اذا زال المانع فينبغي ان يعيد الصلوة كذا في الذخيرة والله اعلم

باب المسح علي الخفين جاز بالسنة

اي بالسنة المشهورة فيجوز بها الزيادة علي الكتاب فان موجبه غسل الرجلين م للمحدث دون من وجب عليه الغسل قيل صورته جنب تيمم ثم احدث ومعه من الماء ما يتوضا به فتوضأ ولبس خفيه ثم مر علي الماء ويكفي للاغتسال ولم يغتسل ثم وجد من الماء ما يتوضاء به فتيمم ثانيا للجنابة فان احدث بعد ذلك توضا ونزع خفيه خطوطا باصابع مفرجة يبداء من اصابع الرجل الي الساق ش هذا صفة المسح علي الوجه المسنون فلو لم يفرج الاصابع لكن مسح مقدار الواجب جاز وان مسح باصبع واحد ثم بلها ومسح ثانيا ثم هكذا جاز ايضا ان مسح كل مرة علي غير ما مسح قبل ذلك وان مسح بالابهام والمسبحة منفرجين جاز ايضا لان ما بينهما مقدار اصبع اخرى وقد سئل عن محمد رحمه عن صفة المسح قال ان يضع اصابع يديه علي مقدم خفيه ويجافي كفيه و يمدها الي الساق او يضع كفيه مع الاصابع ويمدها جملة لكن ان مسح برؤس

الاصابع

[margin note:] قيل لا يجوز المسح علي الخفين بالاجماع... [illegible]

الاصابع وجانبي اصول الاصابع والكف لا يجوز الا ان يبتل من الخف عند الوضع
مقدار الواجب وهو مقدار ثلثة اصابع هكذا ذكر في المحيط وذكر في الذخيرة ان
المسح برؤس الاصابع يجوز ان كان الماء متقاطرا ولو مسح بظهر الكف جاز لكن
السنة بباطنها وكذا ان ابتداء من طرف اليسرى ولو نسي المسح واصاب المطر
ظاهر خفيه حصل المسح وكذا مسح الرأس وكذا لو مشي في الحشيش فابتل ظاهر
خفيه ولو بالطل وهو الصحيح م على ظاهر خفيه ش الخف ما ستر الكعب او يكون
الظاهر منه اقل من ثلث اصابع الرجل اصغرها اما لو ظهر قدر ثلث اصابع
فلا يجوز لان هذا بمنزلة الخرق ولا باس بان يكون واسعا بحيث يرى رجله من
اعلى الخف م او جرموقيه ش اي خفين يلبسان فوق الخفين ليكونا وقاية لهما حفظا لهما
عن الوحل والنجاسة فان كان من اديم او نحوه جاز عليهما المسح سواء لبسهما منفردين
او فوق الخفين وان كانا من كرباس او نحوه فان لبسهما منفردين لا يجوز وكذا
ان لبسهما على الخفين الا ان يكونا بحيث يصل بلل المسح الى الخف الداخل ثم ان كان
من نحو اديم وقد لبسهما فوق الخفين فان كان لبسهما بعد ما احدث ومسح على الخفين
لا يجوز المسح على الجرموقين وان لبسهما قبل الحدث ومسح عليهما ثم نزعهما دون الخفين اعاد
المسح على الطاق الاخر وان نزع احد الجرموقين فعليه ان يعيد المسح على الجرموق الاخر
وعن ابي يوسف انه يخلع الجرموق الاخر ويمسح الخفين م او جوربيه الثخينين ش اي بحيث
يستمسكان على الساق بلا شد م او منعلين او مجلدين ش حتى اذا كانا ثخينين
غير منعلين او مجلدين لا يجوز عنده خلافا لهما وعنه انه رجع الى قولهما وبه يفتي
م ملبوسين على طهر تام وقت الحدث فلو توضأ وضوءا غير مرتب فغسل الرجلين ولبس
الخفين ثم غسل جميع الاعضاء ثم احدث وتوضأ وضوءا مرتبا فغسل رجله اليمنى وادخلها
الخف ثم غسل رجله اليسرى وادخلها الخف ليست لها طهارة تامة في الصورة الاولى

وفي خلاصة المسح على الجبيرة على قول من يقول انه فرض وهو رواية عن ابي حنيفة وفي رواية اخرى عنه لو مسح الاكثر جاز وعليه الفتوى

بعض المشايخ المسح على الخفين بالاصابع غير فرض ما اذا مسح على خفوف على طاقين فمن الطاق الاخر لا يعيد المسح

اذا لبس الخفين وفي الصورة الثانية اذا لبس اليمين لكنهما ملبوسان على طهارة كاملة
فعلم ان قوله ملبوسين احسن من عبارتهم وهي اذا لبسهما على طهارة كاملة لان المراد
الطهارة الكاملة وقت الحدث وهذا الوقت هو زمان بقاء اللبس لا زمان حدوثه
فيصح ان يقال انهما ملبوسان على طهارة كاملة وقت الحدث ولا يصح ان يقال لبسهما على
طهارة كاملة وقت الحدث لان الفعل دال على الحدوث والاسم دال على الدوام والاستمرار
م لا على عمامة وقلنسوة وبرقع وقفازين ش القفاز ما يلبس الكف ليكف عنها
مخلب الصقر ونحوه م وفرضه قدر ثلث اصابع اليد ش فان مسح رسول صلعم
كان خطوطا فعلم انه بالاصابع دون الكف وما زاد على مقدار ثلث اصابع اليد
انما هو بماء مستعمل فلا اعتبار له فبقي مقدار ثلث اصابع ولا يفرض منه شيء آخر
كالنية وغيرها م ومدته للمقيم يوم وليلة وللمسافر ثلثة ايام ولياليها من حين
الحدث ش لان قوله عليه السلم يمسح المقيم يوما وليلة الحديث افاد جواز المسح في المدة المذكورة
وقبل الحدث لا احتياج الى المسح والزمان الذي يحاج فيه الى المسح وهو من وقت
الحدث مقدر بالمقدار المذكور م وينقضه ناقض الوضوء ونزع الخف ش ذكر لفظ
الواحد ولم يقل نزع الخفين ليفيد ان نزع احدهما ناقض فانه اذا نزع احدهما
وجب غسل احدى الرجلين فوجب غسل الاخرى اذ لا يجمع بين الغسل والمسح
وكذا اذا دخل الماء احد خفيه حتى صار جميع الرجل مغسولا او اصاب الماء اكثرها
فكذا عند الفقيه ابي جعفر م ومضي المدة وبعد احد هذين ش اي نزع
الخف ومضي المدة م على المتوضئ غسل رجليه فحسب ش اي على الذي كان له وضوء
لا يجب الا غسل الرجليه اي لا يجب غسل بقية الاعضاء وينبغي ان يكون
فيه خلاف مالك بناء على فرضية الولاء عنده م وخروج اكثر العقب الى الساق
نزع ش في لفظ القدوري اكثر القدم وما اختاره في المتن مروي عن ابي ح م ويمنعه

خرق يبدو منه قدر ثلث اصابع الرجل اصغرها لا ما دونه ش فلو كان الخرق
طويلا يدخل ثلث اصابع الرجل ان ادخلت لكن لا يبدو منه هذا المقدار
جاز المسح ولو كان مضموما لكن ينفتح اذا مشي و يظهر هذا المقدار لا يجوز فعلم منه
ان ما يصنع من الغزل ونحوه مشقوق اسفل الكعب ان كان يستر الكعب
بخيط ونحوه ويستتر بعد اللبس بحيث لم يبدو منه شيء فهو كغير المشقوق وان بدا
كان كالخرق فيعتبر المقدار المذكور م ويجمع خروق خف لا خفين ش اي اذا كان علي خف
واحد خروق كثيرة تحت الساق و يبدو من كل واحد شيء قليل بحيث لو جمع البادي
يكون مقدار ثلث اصابع يمنع المسح ولو كان هذا المقدار في الخفين جاز المسح
و يتم مدة السفر ماسح سافر قبل تمام يوم وليلة و يتمها ان اقام قبلهما و ينزع
ان اقام بعدهما فهنا اربع مسائل لانه اما ان يسافر المقيم او يقيم المسافر و كل
اما قبل تمام يوم وليلة او بعدهما وقد ذكر في المتن ثلث منها ولم يذكر ما اذا
سافر المقيم بعد اتمام يوم وليلة وحكمه ظاهر وهو وجوب النزع م و يجوز علي جبيرة
المحدث ولا تبطله السقوط الا عن برء ش المسح علي الجبيرة ان اضر جاز تركه وان لم يضر
فقد اختلف الروايات عن ابي حنيفة في جواز تركه والمأخوذ انه لا يجوز تركه ثم لا يشترط
كون الجبيرة مشروطة علي طهارة وانما يجوز المسح علي الجبيرة اذا لم يقدر علي مسح ذلك
الموضع كما لا يقدر علي غسله بان كان الماء يضر او كانت الجبيرة مشدودة يضر حلها
اما اذا كان قادرا علي مسحه فلا يجوز مسح الجبيرة و اذا كان في اعضائه شقاق فان
عجز عن غسله يلزمه امرار الماء عليه وان عجز عنه يلزمه المسح ثم ان عجز عنه يغسل ما حوله
و تركه وان كان الشقاق في يده و يعجز عن الوضوء استعان بالغير ليوضئه فان لم
يستعن و تيمم جاز خلافا لهما و اذا وضع الدواء علي شقاق الرجل امر الماء فوق
الدواء و اذا امر الماء ثم سقط الدواء ان كان السقوط عن برء غسل الموضع والا فلا

العصابة

واذا فصد ووضع خرقة وشد العصابة فعند بعض المشايخ لا يجوز المسح عليها بل
على الخرقة وعند البعض ان امكنه شد العصابة بلا اعانة احد لا يجوز عليها وان لم
يمكنه ذلك يجوز قال بعضهم ان كان حل العصابة وغسل ما تحتها يضر الجراحة جاز
المسح عليها والا فلا وكذلك الحكم في كل خرقة جاوزت موضع الجراحة وان كان حل العصابة
لا يضر لكن نزعها عن موضع الجراحة يضر يحلها ويغسل ما تحتها الى موضع الجراحة ثم يشدها
ويمسح موضع الجراحة وعامة المشايخ على جواز مسح عصابة المفتصد واما موضع الطاهر
من اليد فيما يلي بين العقدين البدن ما يلي العقد من العصابة فالاصح ان يكفيه المسح اذ لو
غسل يبتل العصابة وربما ينفذ البلة الى موضع الفصد ويشترط الاستيعاب في مسح الجبيرة
والعصابة في رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو كونه في الاسرار وعند البعض يكفي الاكثر
واذا مسح ثم نزعها ثم اعادها فعليه ان يعيد المسح فان لم يعد اجزاءه واذا سقطت عنها
فبدلها بالاخرى فالاحسن اعادة المسح فان لم يعد اجزاء ولا يشترط تثليث مسح
الجباير بل يكفيه مرة واحدة وهو الاصح ويجب ان يعلم ان مسح الجبيرة يخالف مسح الخف
في انه يجوز على حدث ولا يتقدر له مدة واذا سقطت لا عن برء لا يبطل وان سقطت
عن برء يجب غسل ذلك الموضع خاصة بخلاف ما اذا خلع احد الخفين حيث يلزمه
غسل الرجلين **باب الحيض** الدماء المختصة بالنساء ثلثة حيض و
استحاضة ونفاس فالحيض هو دم ينفضه رحم بالغة اي بنت تسع سنين
لا داء بها فالذي لا يكون من الرحم ليس بحيض وكذا الذي قبل سن البلوغ
اي تسع سنين وكذا ما ينفضه الرحم لمرض فاذا استمر الدم كان سيلان البعض
طبيعيا فكان حيضا وسيلان البعض بسبب المرض فلا يكون حيضا وكما قيد بعدم
الداء يجب ان يقيد بعدم الولادة ايضا احترازا عن النفاس ثم الاصح ان الحيض
موقت الى سن الاياس واكثر المشايخ قدروه بستين سنة ومشايخ بخارا وخوارزم

١٧ امرءة ثم بلغ البلوغ

يحتمل

بخمس وخمسين سنة فما رأت بعدها لا يكون حيضا في ظاهر المذهب والمختار
انها ان رأت دما قويا كالاسود والاحمر كان حيضا ويبطل الاعتداد بالاشهر قبل
التمام وبعده لا وان رأت صفرة او تربية فهي استحاضة واقله ثلثة ايام و
لياليها واكثره عشرة وعند ابي يوسف رحمه اقله يومان واكثر الثلث وعند الشافعي
اقله يوم وليلة واكثره خمسة عشر ونحن نتمسك بقوله عم اقل الحيض للجارية البكر
والثيب ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة ايام ثم اعلم ان مبدا الحيض من وقت
خروج الدم الي الفرج الخارج فبحيلولة الكرسف لا يقطع الصلوة فعند وضع
الكرسف انما يتحقق الخروج اذا وصل الدم الي ما يحاذي الفرج الخارج من الكرسف
فاذا احمر من الكرسف ما يحاذي الفرج الداخل لا يتحقق الخروج من وقت الوضع وكذا
في الاستحاضة والنفاس والبول ووضع الرجل القطن في احليله والغلفة
كالخارج ثم وضع الكرسف مستحب للبكر في الحيض وللثيب في كل حال وموضعه
موضع البكارة ويكره في الفرج الداخل فالطاهر اذا وضعت اول الليل فحين اصبحت
رات عليه اثر الدم فالآن يثبت حكم الحيض والحائض اذا وضعت ورات عليه البياض
حين اصبحت حكم بطهارتها من حيث وضعت والطهر المتخلل اي بين الدمين
في مدته اي في مدة الحيض وما رات من لون فيها اي في المدة سوي
البياض حيض فقوله والطهر مبتداء وما رات عطف عليه وحيض خبره واعلم
ان الطهر الذي يكون اقل من خمسة عشر اذا تخلل بين الدمين فان كان اقل من ثلثة
ايام لا يفصل بينهما بل هو كالدم المتوالي اجماعا وان كان ثلثة ايام او اكثر فعند ابي يوسف
وهو قول ابي حنيفة رحمه آخرا لا يفصل وان كان اكثر من عشرة ايام فيجوز بداية الحيض
وختمه بالطهر علي هذا القول فقط فقد ذكرات الفتوي علي هذا تيسير اللفتي والمستفتي
وفي رواية محمد رحمه عنه انه لا يفصل ان احاط الدم بطرفيه في عشرة او اقل وفي رواية ابن المبارك

او صفرة ح

الا اذا رفع الكرسف فيتحقق الخروج ح

عنه يشترط مع ذلك كون الدمين نصابا وعند محمد يشترط مع هذا كون الطهر
مساويا للدمين او اقل ثم اذا صار دما عنده وان وجد في عشرة فهو فيها طهر آخر يغلب
الدمين المحيطين به لكن يصير مغلوبا بان عد ذلك الدم الحكمي دما فانه بعد دما حتي
يجعل الطهر الآخر حيضا ايضا الا في ابي سهيل لا فرق بين كون الطهر الآخر مقدما علي
ذلك الطهر او مؤخرا وعند الحسن بن زياد الطهر الذي يكون ثلثة او اكثر يفصل
مطلقا فهذه ستة اقوال وقد ذكر ان كثيرا من المتقدمين والمتأخرين افتوا بقول
محمد رحمه ونضع مثالا يجمع هذه الاقوال مبتداة رات يوما دما واربعة عشر طهرا
ثم يوما وثمانية ثم يوما وسبعة ثم يومين وثلثة ثم يوما وثلثة ثم يوما ويومين
ثم يوما دما فهذه خمسة واربعون يوما ففي رواية ابي يوسف رح والعشرة الاولي
والعشرة الرابعة حيض وفي رواية محمد رح العشرة بعد طهر هو اربعة عشر وفي رواية ابن
المبارك العشرة بعد طهر هو ثمانية وعند محمد العشرة بعد طهر هو سبعة وعند
ابي سهيل الستة الاولي منها وعن الحسن الاربعة الاخيرة وما سوي ذلك استحاضة
ففي كل صورة تكون الطهر الناقص فاصلا في هذه الاقوال سوي قول ابي يوسف رح
فان كان احد الدمين فاما استثني قول ابي يوسف رح لان هذا لا يتاتي علي قوله
واعلم ان الوان الحيض هي الحمرة والسواد فهما حيض اجماعا وكذا الصفرة المشبعة
في الاصح والخضرة والصفرة الضعيفة والكدرة والتربية عندنا وفرق ما بينهما
ان الكدرة ما تضرب الي البياض والتربية الي السواد وانما قدم مسئلة الطهر المتخلل
علي الوان الحيض لانها متعلقة بمدة الحيض فالحقها بها ثم ذكر الالوان ثم بعد ذلك
شرع في احكام الحيض فقال م يمنع الصلوة والصوم ويقضي هو لا هي ش اي
يقضي الصوم لا الصلوة بناء علي ان الحيض يمنع وجوب الصلوة وصحة ادائها
لكن لا يمنع وجوب الصوم فنفس وجوبه ثابت بل يمنع صحة ادائه فيجب القضاء
اذا طهرت ثم المعتبر عندنا آخر الوقت فاذا حاضت في آخر الوقت سقطت وان

طهرت

طهرت في آخر الوقت وجبت فاذا كان طهارتها لعشرة وجبت الصلوة وان كان
الباقي من الوقت لمحة وان كانت الاقل منها فان كانت الباقي من الوقت
مقدار ما يسع الغسل والتحريمة وجبت والا فوقت غسل يحتسب هنا من مدة
الحيض والصايمة اذا حاضت في النهار فان كان آخره بطل صومها فيجب
قضاؤه ان كان صوما واجبا وان كان نفلا لا بخلاف صلوة النفل اذا حاضت
في خلالها وان طهرت في النهار ولم تاكل شيئا لا يجزي صوم هذا اليوم لكن يجب
عليها الامساك وان طهرت في الليل لعشرة ايام يصح صوم هذا اليوم وان
كان الباقي من الليل لمحة وان طهرت لاقل من عشرة يصح الصوم ان كان الباقي
من الليل مقدار ما يسع الغسل فان لم يغتسل في الليل لا يبطل صومها ودخول المسجد
والطواف واستمتاع ما تحت الازار كالمباشرة والتفخيذ ويحل القبلة وملا
مسة ما فوق الازار وعن محمد رح يتقي شعار الدم اي موضع الفرج فقط م
ولا تقرا هي كجنب ونفساء ش سواء كان آية وما دونها عند الكرخي وهو المختار
وعند الطحاوي يحل ما دون الآية هذا اذا قصدت القراءة فان لم تقصدها يحل نحو
ان يقول شكرا للنعمة الحمد لله رب العالمين فلا باس به ويجوز لها التهجي
بالقرآن مع المعلمة اذا حاضت فعند الكرخي تعلم كلمته كلمة وتقطع بين الكلمتين
وعند الطحاوي نصف آية وتقطع ثم تعلم النصف الآخر واما دعاء القنوت
فيكره عند بعض المشايخ وفي المحيط لا يكره وساير الادعية والاذكار لا باس بها
ويكره قراءة التورية والانجيل م بخلاف المحدث ش متعلق بقوله ولا تقرا م
ولا يمس هو ولا ش اي الحايض والجنب والنفساء والمحدث م مصحفا الا بغلاف
متجاف ش اي منفصل منه واما كتابة المصحف اذا كان موضوعا على لوح بحيث
لا يمس مكتوبه فعند ابي يوسف رح يجوز وعند محمد رح لا يجوز م وكره بالكم ولا درها

فيه صورة الابصرة ش اداد درهما عليه آية من القرآن وانما قال سورة لان
العادة كتابة سورة الإخلاص ونحوها علي الدراهم م وحل وطي من قطع دمها
لاكثر الحيض او النفاس قبل الغسل دون من قطع لاقل منه ش اي لاقل من
الاكثر وهو ان ينقطع الحيض لاقل من عشرة والا والنفاس لاقل من اربعين
م الا اذا مضي وقت يسع الغسل والتحريمة ش فحينئذ يحل وطئها وان لم تغتسل
اقامةً للوقت الذي يتمكن فيه من الاغتسال مقام حقيقة الاغتسال في حق
حل الوطئ ولتعلم انه اذا انقطع الدم لاقل من عشرة ايام بعد ما مضي ثلثة ايام
او اكثر فان كان الانقطاع فيما دون العادة يجب ان تؤخر الغسل آخر وقت
الصلوة فاذا خافت الفوت اغتسلت وصلت والمراد آخر الوقت المستحب دون
وقت الكراهية وان كان الانقطاع علي عادتها او اكثر او كانت مبتداءةً
فتؤخر الاغتسال بطريق الاستحباب وان انقطع لاقل من ثلثة ايام اخرت
الصلوة الي آخر الوقت فاذا خافت الفوت توضأت وصلت ثم في الصورة
المذكورة اذا عاد الدم في العشرة بطل الحكم لطهارتها مبتداءةً كانت او معتادةً
فاذا انقطع لعشرة او اكثر فبمضي العشرة يحكم لطهارتها ويجب عليها الاغتسال
وقد ذكر ان المعتادة التي عادتها ان ترى يوماً دماً ويوماً طهراً هكذا الي عشرة
ايام فاذا رات الدم تترك الصلوة والصوم فاذا طهرت في الثاني توضأت
وصلت ثم في اليوم الثالث تترك الصلوة والصوم ثم في اليوم الرابع اغتسلت
وصلت هكذا الي العشرة م واقل الطهر خمسة عشر يوما ولاحد لاكثره الا لنصب
العادة فان اكثر الطهر مقدر في حقه ثم اختلفوا في تقدير مدته والاصح انه
مقدر بستة اشهر الا ساعة لان العادة نقصان طهر غير الحامل عن طهر الحامل
واقل مدة الحمل ستة اشهر وينقص عن هذا بشيء وهو الساعة صورته مبتداءة

رات

رائت عشرة دما وستة اشهر طهرا ثم استمر الدم ينقضي عدتها بتسعة عشر شهرا
الا ثلث ساعات لانا نحتاج الي ثلث حيض كل حيض عشرة ايام والي ثلثة اطهار كل
طهر ستة اشهر الا ساعة وما نقص عن اقل الحيض اي الدم الناقص علي الثلثة
م او زاد علي اكثره اي العشرة م او علي اكثر النفاس وهو اربعون يوما او علي
عادة عرفت لحيض وجاوز العشرة او نفاس وجاوز الاربعين اي اذا كانت
لها عادة في الحيض وفرضناها سبعة فرات الدم اثني عشر يوما فخمسة ايام بعد السبعة
استحاضة واذا كانت لها عادة في النفاس وهي ثلثون يوما مثلا فرات الدم خمسين
يوما فالعشرون التي بعد الثلثين استحاضة هذا حكم المعتادة ثم اراد ان يبين حكم
المبتداة فقال م او علي عشرة حيض من بلغت مستحاضة او علي اربعين نفاسها
ش المبتداة التي بلغت مستحاضة حيضها من كل شهر عشرة ايام ما زاد عليها استحاضة
فيكون طهرها عشرين يوما واما النفاس فاذا لم يكن للمرأة فيه عادة فنفاسها
اربعون يوما والزايد عليها استحاضة فقوله حيض من بلغت بالجر عطف بيان
لعشرة وقوله نفاسها بالجر عطف بيان لاربعين م او ما رأت حامل هو استحاضة
ش اي الدم التي تراه الحامل ليس بحيض بل هو استحاضة قوله وما نقص مبتداء
وقوله استحاضة خبره ثم بين حكم الاستحاضة فقال م لا تمنع صلوة وصوما ووطيا
ومن لم يمض عليه وقت فرض الا وبه حدثه ش اي الحدث الذي ابتلي به م من استحاضة
او رعاف او نحوهما يتوضا لوقت كل فرض ش احتراز عن قول الشافعي رح فان عنده
يتوضا لكل فرض ويصلي النوافل بتبعية الفرض م ويصلي فيه ما شاء من فرض ونفل
وينقضه خروج الوقت لا دخوله ش احتراز عن قول زفر رح فان الناقض عنده دخول
الوقت وعن قول ابي يوسف رح فان الناقض عنده كلاهما م فيصلي من توضاء قبل
الزوال الي آخر وقت الظهر ش خلافا لابي يوسف وزفر رحمهما الله فانه حصل دخول الوقت

لا الخروج م لا بعد طلوع الشمس من توضاء قبل ش اي من توضاء قبل طلوع الشمس
لكن بعد طلوع الفجر خلافا لزفر رح فانه وجد الناقض عندنا وعند ابي يوسف رح وهو
الخروج لا عند زفر رح فان الناقض عنده الدخول ولم يحصل م والنفاس دم يعقب
الولد ولا حد لاقله واكثره اربعون يوما خلافا للشافعي رح اذ اكثره ستون يوما
عنده م وهو لام التوامين من الاول خلافا لمحمد رح ش التوامان ولدان من بطن واحد
لا يكون بين ولادتهما اقل مدة الحمل وهو ستة اشهر م وانقضاء العدة من الاخير
اجماعا وسقط يرى بعض خلقه ولد فسقط مبتداء يرى صفته ولد خبره م
تصير به نفساء والامة ام الولد ويقع المعلق بالولد اي اذا قال ان ولدت
فانت طالق تطلق بخروج سقط ظهر بعض خلقه م وتنقضي العدة به ش اي اذا
طلقها زوجها تنقضي عدتها بخروج هذا السقط

باب الانجاس

م يطهر بدن المصلي وثوبه ومكانه عن نجس مرئي بزوال عينه وان بقي اثر يشق زواله
بالماء ش بالماء متعلق بقوله بزوال عينه م وبكل مايع طاهر مزيل كالخل ونحوه وعما
لم ير ش عطف على قوله عن نجس مرئي م بغسله ثلاثا وعصره في كل مرة ان
امكن ش بشرط ان يبالغ في العصر في المرة الثالثة بقدر قوته م والا يغسل
ويترك الى عدم القطران ثم وثم هكذا وخفه عن ذي جرم جف بالدلك بالارض
وجوز ابو يوسف رح في رطبه ش اي في رطب ذي جرم م اذا بالغ وبه يفتى
وعما لا جرم له بالغسل فقط ش اي يطهر الخف عما لا جرم له كالبول بالغسل فقط
م وعن المني بغسل ش سواء كان رطبا او يابسا م او فركه يابسة ش هذا اذا
كان راس الذكر طاهرا بان بال ولم يتجاوز البول عن راس مخرجه او تجاوز واستنجى
ولا فرق بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رح
لا يطهر البدن بالفرك م والسيف ونحوه بالمسح والبساط يجري الماء عليه ليلة و

يوم والارض

والارض والآجر المفروش باليبس وذهاب الاثر للصلوة لا للتيمم ش اي تجوز الصلوة عليها ولا يجوز التيمم بها م وكذلك الخص ش في المغرب بيت من قصب والمراد هيهنا السترة التي تكون علي السطوح من القصب م وشجر وكلاء قائم في الارض لو تنجس ثم جف هو المختار وما قطع منهما يغسل لا غير ش لما ذكر تطهير النجاسة شرع في تقسيمها علي الغليظة والخفيفة وبيان ما هو عفو منها فقال م وقدر الدرهم من نجس غلظ كبول ودم وخمر وخرء دجاج وبول حمار وهرة و فار وروث وخثي وما دون ربع ثوب مما خف كبول فرس وما اكل لحمه وخرء طير لا يؤكل عفو وان زاد لا ش قيل المراد بربع الثوب ربع ادنى ثوب تجوز فيه الصلوة وقيل الموضع الذي اصابه النجاسة كالذيل والدخريص وقدره ابي يوسف رح بشبر في شبر م ويعتبر وزن الدرهم بقدر مثقال في الكثيف ومساحته بقدر عرض كف الرفيق ش المراد بعرض الكف عرض مقعر الكف وهو داخل مفاصل الاصابع م ودم السمك ليس بنجس ولعاب البغل والحمار لا ينجس طاهرا ش لانه مشكوك فالطاهر لا يزول طهارته بالشك م وبول انتضح مثل رؤس الابر ليس بنجس وماء ورد علي نجس ش اي كما ان الماء نجس في عكسه وهو ورود النجاسة علي الماء م لا رماد قذر وملح كان حمارا ش اي لا يكون منها نجسا وفي رماد القذر خلاف الشافعي رح م ويصلي علي ثوب بطانته نجس ش اي اذا لم يكن الثوب مضربا م وعلي طرف بساط طرف آخر منه نجس تحرك الآخر او لا ش انما قال هذا احترازا عن قول من قال انما يجوز الصلوة علي الطرف الآخر اذا لم يتحرك احد الطرفين بتحرك الآخر م وفي ثوب ظهر فيه ندوة الثوب رطب نجس لف فيه لا كما يقطر شيء لو عصر ش اي ظهر فيه الندوة بحيث لا يقطر الماء لو عصر م او وضع رطبا علي ما طين بطين فيه سرقين ويبس او تنجس طرف

اي يكون شبر الطول او يكون شبر عرضا كتابه

العرق يعني عرق الحمار والفرس وغيرهما والنجس بالنجس مخصوص

بول الهرة لا يكون نجسا العموم البلوي وبه اخذ الفقيه ابو الليث رح في فتاوي العتابي الهرة اذا بالت في الاناء او علي ثوب تنجس وكذا بول الفار وقال الفقيه ابو جعفر رح ينجس الاناء دون الثوب

منه فنسيه وغسل طرفاً آخر بلا تحرّ ش اي لا يشترط التحري في غسل طرف من الثوب م كحنطة بال عليها حمر تدوسها فغسل او وهب بعضها م فيطهر ما بقي ش اعلم انه اذا وهب بعضها او قسمت الحنطة يكون كل واحد من القسمين طاهراً اذ يحتمل كل واحد من القسمين ان يكون النجاسة في القسم الآخر فاعتبر هذا الاحتمال في الطهارة لمكان الضرورة م الاستنجاء من كل حدث ش اي خارج من احد السبيلين م غير النوم و الريح ش فان قلت ان قيد الحدث بالخارج من احد السبيلين فاستثناء النوم مستدرك وان لم يقيد به ففي كل حدث غير النوم والريح يكون الاستنجاء سنة ويتنى في الفصد ونحوه و ليس كذلك قلت تقيد الحدث بالخارج من السبيلين واستثناء النوم غير مستدرك لانه من هذا القبيل لان النوم انما ينقض لان فيه مظنة الخروج من السبيلين م بنحو حجر يمسحه حتى ينقيه بلا عدد سنة ش اي ليس فيه عدد مسنون خلافاً للشافعي رح م يدبر بالحجر الاول ويقبل بالثاني ويدبر بالثالث صيفاً ويقبل الرجل بالاول و الثالث شتاء ش الادبار الذهاب الى جانب الدبر والاقبال ضده ثم في المسح اقبالا و ادباراً مبالغة في التنقية وفي الصيف يدبر بالحجر الاول ويقبل بالثاني لان الخصية في الصيف مولات فلا يقبل احترازاً عن تلويثها ثم يقبل ثم يدبر مبالغة في التنظيف وفي الشتاء غير مولاة فيقبل بالاول لان اقبال ابلغ في التنقية ثم يدبر ثم يقبل للمبالغة وانما قيدنا بالرجل لان المراة تدبر بالاول ابداً لئلا يتلوث فرجها والصيف و الشتاء في ذلك سواء م وغسل بعد الحجر ادب فيغسل يديه ثم يرخي الموضع بمبالغة ويغتسل ببطن اصبع او اصبعين او ثلاث لا برؤسها ثم يغسل يديه ثانياً ويجب في نجس جاوز المخرج اكثر من الدرهم ش هذا مذهب ابي ح م وابي يوسف

دحمها

رحمهما الله وهو ان يكون ما تجاوز اكثر من درهم وعند محمد هو يعتبر ما تجاوز عن موضع الاستنجاء م ولا يستنجي بعظم وروث و بيمين وكره استقبال القبلة واستدبارها في الخلاء ولا يختلف هذا عندنا في البنيان والصحراء

كتاب الصلوة

الوقت للفجر من الصبح المعترض الي طلوع ذكاء احترز بالمعترض عن المستطيل وهو الصبح الكاذب م وللظهر من زوالها الي بلوغ ظل كل شي مثليه سوي فيء الزوال ش لا بد هنا من معرفة وقت الزوال وفيء الزوال وطريقه ان يسوي الارض بحيث لا يكون بعض جوانبها مرتفعا وبعضها منخفضا اما بصب الماء او ببعض موازين المقننين وترسم عليها دايرة وتسمي الدايرة الهندية وينصب في مركزها مقياس قايم بان يكون بعد راسه عن ثلث نقط من محيط الدايرة متساويا ولكن قامته بمقدار ربع الدايرة فراس ظله في اوايل النهار خارج الدايرة لكن الظل ينقص الي ان يدخل في الدايرة فتضع علامة علي مدخله من محيط الدايرة ولا شك ان الظل ينقص الي حد ما ثم يزيد الي ان ينتهي الي محيط الدايرة ويخرج منها وذلك بعد نصف النهار فتضع علامة علي مخرج الظل فينصف القوس الذي بين مدخل الظل ومخرجه وترسم خطا مستقيما من منتصف القوس الي مركز الدايرة مخرجا الي الطرف الآخر من المحيط فهذا الخط هو خط نصف النهار فاذا كان ظل المقياس علي هذا الخط فهو نصف النهار والظل الذي في هذا الوقت هو فيء الزوال فاذا زال الظل من هذا الخط فهو وقت الزوال فذلك اول وقت الظهر وآخره اذا صار ظل المقياس مثل المقياس سوي فيء الزوال مثلا اذا كان فيء الزوال مقدار ربع المقياس فآخر وقت الظهر ان يصير ظل مثلي المقياس وربعه هذا في رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وفي رواية اخري عنه وهو قول ابي

يعني يرجع الظل من جانب المغرب الي جانب المشرق

وانما قدم التوقيت لان الاوقات اسباب والاسباب مقدم علي المسببات وابتدأ بالفجر لانه لا اختلاف فيه

اي الذين يحفرون القناة ومنه القنقن وهو الدليل الهادي والبصير بالماء في حفر القني والفيء هو الظل الذي يكون للاشياء عند وسط النهار

وقطر الدايرة الخط المستقيم الواصل من جانب الدايرة الي الجانب الآخر بحيث يكون وسطه واقعا علي المركز وانما قطع قدر المقياس ربع القطر ليكون موضع دخول الظل وخروجه علي منتصف الدايرة

... الظل

يوسف ومحمد رحمهما الله اذا صار ظل كل شيء مثله سوى فيء الزوال م والعصر
منه الى غيبتها س فوقت العصر من آخر وقت الظهر على القولين الى ان
تغيب الشمس م وللمغرب منه الى ان يغيب الشفق وهو الحمرة عندهما
وبه يفتى س وعند ابي حنيفة رح الشفق هو البياض م وللعشاء منه وللوتر
مما بعد العشاء الى الفجر لهما س اي العشاء والوتر م ويستحب للفجر البداية
مسفرا بحيث يمكنه ترتيل اربعين آية او اكثر ثم اعادته ان ظهر فساد
وضوء الاول س قال عم اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر م والتاخير لظهر
الصيف س في صحيح البخاري ابردوا بالصلوة فان شدة الحر من فيح جهنم
م وللعصر ما لم يتغير وللعشاء الى ثلث الليل وللوتر الى آخره لمن وثق
بالانتباه ويستحب التعجيل لظهر الشتاء والمغرب ويوم غيم يعجل العصر
والعشاء ويؤخر غيرهما ولا يجوز صلوة وسجدة تلاوة وصلوة جنازة عند
طلوعها وقيامها وغروبها الا عصر يومه س فقد ذكر في كتب اصول الفقه
ان الجزء المقارن للاداء سبب لوجوب الصلوة وآخر وقت العصر وقت
ناقص اذ هو وقت عبادة الشمس فوجب ناقصا فاذا اداه اداه كما وجب
فاذا اعترض الفساد بالغروب لا تفسد وفي الفجر كل وقته وقت كامل
لان الشمس لا تعبد قبل الطلوع فوجب كاملا فاذا اعترض الفساد بالطلوع
تفسد لانه لم يؤدها كما وجب فان قيل هذا التعليل في معرض النص وهو
قوله عم من ادرك ركعة من الفجر قبل الطلوع فقد ادرك الفجر ومن ادرك
ركعة من العصر قبل الغروب فقد ادرك العصر قلنا لما وقع التعارض
بين هذا الحديث وبين النهي الوارد عن الصلوة في الاوقات الثلث رجعنا
الى القياس كما هو حكم التعارض والقياس رجح هذا الحديث في صلوة العصر

وحديث

وحديث النهي في صلوة الفجر وأما ساير الصلوات فلا يجوز في الاوقات
الثلث بحديث النهي اذ لا معارض بحديث النهي فيهما م وكره النفل اذا
خرج الامام لخطبة الجمعة وبعد الصبح الا سنته وبعد اداء العصر الى صح
اداء المغرب وصح الفوايت وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة في هذين اي بعد
الصبح وبعد اداء العصر الى اداء المغرب لكنها يكره في الاول وهو ما اذا خرج
الامام للخطبة م ولا يجمع فرضان في وقت بلا حج ومن طهرت في وقت عصر
او عشاء صلتهما فقط خلافا للشافعي رح فان عنده من طهرت وقت العصر
صلت الظهر ايضا ومن طهرت في وقت العشاء يصلي المغرب ايضا فان وقت
الظهر والعصر عنده كوقت واحد وكذا وقت المغرب والعشاء ولهذا
يجوز الجمع عنده في السفر م ومن هو اهل فرض في آخر وقته يقضيه لا من
حاضت فيه ش يعني اذا بلغ الصبي او اسلم الكافر في آخر الوقت ولم يبق
من الوقت الا قدر التحريمة يجب عليه القضاء صلوة ذلك الوقت خلافا
للزفر رح ومن حاضت في آخر الوقت لا يجب عليها قضاء صلوة ذلك الوقت

باب الاذان

م هو سنة للفرايض فحسب في وقتها ش هو سنة للفرايض الخمس والجمعة وليس بسنة في النوافل فقوله في وقتها احتراز عن الاذان
قبل الوقت وعن الاذان بعد الوقت لاجل الاداء فاما الاذان بعد الوقت
للقضاء فهو مسنون ايضا ولا يرد اشكالا لانه في وقت القضاء ولا يضر
كونه بعد وقت الاداء لانه ليس للاداء بل للقضاء في وقته قال عم فليصلها
اذا ذكرها فان ذلك وقتها وعند س وثني رحمهما يجوز للفجر في النصف الاخير
من الليل م فيعاد لو اذن قبله ويؤذن عالما بالاوقات لينال الثواب
اي الثواب الذي وعد للمؤذنين م مستقبل القبلة واصبعاه في اذنيه

اذ لا معارض له

وفيه خلاف الشافعي

قال ان في ذلك يوم يجمع بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء بعذر السفر والمطر

ثم اعلم انه يجب اجابة الاذان على من سمع
قال النبي عم من لم يجب الاذان فلا صلوة
له

الاذان في اللغة الاعلام وفي الشرع اعلام مخصوص في وقت مخصوص بالفاظ مخصوصة والاذان افضل كما في الجوهرة لمواظبة النبي عم فيها وكذا خلفاء الراشدين بعده كما في فتح القدير ايضا وذكر الفخر الرازي في سورة المؤمنون ان بعض العلماء اختار الامامة فقيل له في ذلك فقال اخاف ان تركت الفاتحة ان يعاتبني الشافعي وان قراءتها مع الامام ان يعاتبني ابو حنيفة فاخترت الامامة طلبا للخلاص من هذا الاختلاف وفي البحر ان يكون المؤذن رجلا عاقلا عالما بالسنة واوقات الصلوة واذان الصبي العاقل

ثم يجعل الاذان وليس في الصلوة فارجعوا قال المؤذن الاول حي على الصلوة حي على الفلاح بانه يقول

كما ذكر لا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وما شاء الله كان

في الجامع لا يجب عليه ان يقول

ويترسل فيه س اي يتمهل م بلا لحن ولا ترجيع س لحن في القراءة كطرب وترنم مأخوذ من اللحان الاغاني فلا ينقص شيئا من حروف ولا يزيد في اثنائه حرفا وكذا لا يزيد ولا ينقص من كيفيات الحروف كالحركات والسكنات والمدات وغير ذلك لتحسين الصوت فاما مجرد تحسين الصوت بلا تغيير لفظ فانه حسن والترجيع في الشهادتين ان يخفض بهما ثم يرفع الصوت بهما م ويحول وجهه في الحيعلتين يمنة ويسرة ويستدير في صومعته ان لم يمكن التحويل مع الثبات في مكانه س المراد انه اذا كان المئذنة من حيث لو حول وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل الاعلام فح يستدير فيها فيخرج رأسه من الكوة اليمنى ويقول حي على الصلوة ثم يذهب الى الكوة اليسرى ويخرج رأسه ويقول حي على الفلاح م ويقول بعد فلاح الفجر الصلوة خير من النوم مرتين والاقامة مثله س خلافا للشافعي رح فان عنده الاقامة فرادى الا قد قامت الصلوة م لكن يحدر فيها ويقول بعد فلاحها قد قامت الصلوة مرتين ولا يتكلم فيهما س اي لا يتكلم في اثناء الاذان ولا في اثناء الاقامة م واستحسن المتاخرون تثويب الصلوات كلها س التثويب هو الاعلام بعد الاعلام م ويجلس بينهما الا في المغرب ويؤذن للفائتة ويقيم س اي اذا اصلي فائتة واحدة م وكذا لاولى الفوائت س اي اذا اصلي فوائت كثيرة م وخير في البواقي بان ياتي بهما او بها وجاز اذان المحدث وكره اقامته ولم يعادا وكره اذان الجنب واقامته ولا تعاد هي بل هو س لانه لم يشرع تكرار الاقامة لانها اعلام الحاضرين فيكفي الواحدة والاذان لاعلام الغائبين فيحتمل سماع البعض دون البعض فتكراره مفيد م كاذان المرأة والمجنون والسكران س اي يكره ويستحب اعادته ويأتي بهما المسافر والمصلي في المسجد جماعة او في بيته في مصر وكره تركهما

وبانه بهما المسافر والمصلي في المسجد جماعة او في بيته في مصر وكره تركهما

تركهما للاولين لا للثالث س اي كره تركهما اي ترك كل واحد منهما للمسافر والمصلي في المسجد جماعة اما ترك واحد منهما فلم يكره فنقول اما المصلي في المسجد جماعة فيكره له تركه واحد منهما واما المسافر فيجوز له الاكتفاء بالاقامة والمصلي في بيته في مصر ان ترك كلا منهما فيجوز لقول ابن مسعود رضي الله اذان الحي يكفينا وهذا اذا اذن واقيم في مسجد حية واما في القرى فان كان فيها مسجد فيه اذان واقامة فحكم المصلي فيها كما مر والمصلي في بيته يكفيه اذان المسجد واقامته وان لم يكن فيها مسجد كذا من يصلي في بيته حكمه حكم المسافر م ويقوم الامام والقوم عند حي على الصلوة ويشرع عند قد قامت الصلوة باب شروط الصلوة هي طهر بدن المصلي من حدث وخبث س الحدث النجاسة الحكمية والخبث النجاسة الحقيقية م وثوبه ومكانه وستر عورته واستقبال القبلة والنية والعورة للرجل من تحت سرته الى تحت ركبته والامة مثله مع ظهرها وبطنها وللحرة بدنها الا الوجه والكف والقدم وكشف ربع ساقها وبطنها وفخذها ودبرها وشعر نزل من راسها وربع ذكره منفردا والانثيين يمنع س الحاصل ان كشف ربع العضو الذي هو عورة يمنع جواز الصلوة فالراس عضو والشعر النازل عضو آخر والذكر عضو والانثيان عضو آخر م وعادم مزيل النجس صلى معه ولم يعد فان صلى عاريا وربع ثوبه طاهر لم يجز وفي اقل من ربعه الافضل صلوته فيه ومن عدم ثوبا فصلى قائما جاز وقاعدا مومئيا ندب وقبلة خائف الاستقبال جهة قدرته فان جهلها وعدم من يسالها تحرى ولم يعد ان اخطأ وان علم به مصليا او تحول رأيه الى اخرى استدار س وان علم بالخطاء في الصلوة او تحول غلبة ظنه الى جهة اخرى وهو في الصلوة استدار م وان شرع بلا تحر لم

اعلم ان للصلوة الفرض القطعي فرايض وواجبات وسنن وآداب وفرايضها قسمان شروط واركان فشروطها ما يتوقف عليه ولكن ما يتقدم عليه الصلوة فعندنا سبعة الطهارة عن الاحداث والطهارة عن الانجاس وستر العورة واستقبال القبلة والوقت والنية والتحريمة زاهدي

يجز وان اصاب س لان قبلته جهة تحريه ولم توجد م فان تحري كل جهة
بلا علم حال امامهم وهم خلفه جاز لا لمن علم حاله او تقدمه س اي صلي قوم
في ليلة مظلمة بالجماعة وتحروا القبلة وتوجه كل واحد الي جهة تحريه ولم
يعلم احد ان الامام الي اي جهة توجه لكن يعلم كل واحد ان الامام ليس خلفه
جاز صلوتهم اما اذا علم احدهم في الصلوة جهة توجه الامام ومع ذلك خالفه
لا تجوز صلوته وكذا اذا علم ان الامام خلفه فقوله وهم خلفه فيه تساهل
لان كلامنا فيما اذا لم يعلم احد ان الامام الي اي جهة توجه فكيف يعلم انه خلف الامام
قدامه يحتمل فالمراد انه يعلم ان الامام امامه وهذا اعم من يكون هو خلف الامام
او لم يكن لانه اذا كان الامام قدامه يحتمل ان يكون وجهه الي وجه الامام او
الي جنبه او ظهره وانما يكون هو خلف الامام اذا كان وجهه الي ظهر الامام ح
يكون جهة الامام معلومة وكلامنا ليس في هذا وعبارة المختصر ولا يضر جهله
جهة امامه اذا علم انه ليس خلفه بل علم مخالفته اي اذا علم ان الامام
ليس خلفه م ويصل فصد قلبه صلوته تحريمتها س هذا تفسير النية م
والقصد مع لفظه افضل س ويكفي للنفل والتراويح وساير السنن نية
مطلق الصلوة وللفرض شرط تعيينه لا نية عدد ركعاته وللمقتدي
نية صلوته واقتدائه م باب صفة الصلوة فرضها التحريمة س وهي قوله
الله اكبر وما يقوم مقامه وهو شرط عندنا لقوله تع وذكر اسم ربه فصلي
وعند الشافعي رح ركن فاما رفع اليدين فسنة م والقيام والقراءة والركوع
والسجود بالجبهة والانف وبه اخذ س يجوز عند ابي ح رح الاكتفاء بالانف
عند عدم العذر خلافا لهما والفتوي علي قولهما م والقعدة الاخيرة قدر التشهد
والخروج بصنعه وواجبها قراءة الفاتحة وضم سورة ورعاية الترتيب فيما

تكور

وفائدة الخلاف في جواز بناء النفل علي تحريمة الفرض بان صح الفرض قام الي النفل مي احرام ... مسوكه

يكرر س في الهداية ومراعاة الترتيب فيما شرع مكررا من الافعال وذكر
في حواشي الهداية نقلا من المبسوط كالسجدة الثانية فانه لو قام الي الثانية بعد
ما سجد سجدة واحدة قبل ان يسجد الاخرى يقضيها ويكون القيام معتبرا لانه لم يترك
الا الواجب اقول قوله فيما تكرر ليس قيدا يوجب نفي الحكم عما عداه فان مراعاة
الترتيب في الاركان التي لا تتكرر في ركعة واحدة كالركوع ونحوه واجب ايضا علي ما
سيأتي في باب سجود السهو ان سجود السهو يجب بتقديم ركن علي الآخر واوردوا
لنظير بتقديم الركن الركوع قبل القراءة وسجدة السهو لا يجب الا بترك الواجب
فعلم ان الترتيب بين الركوع والقراءة واجب مع انهما غير مكرر في ركعة واحدة
وقد قال في الذخيرة اما تقديم الركن نحو ان يركع قبل القراءة فلان مراعاة
الترتيب واجبة عند اصحابنا الثلثة خلافا لزفر فانها فرض عنده فعلم ان مراعاة
الترتيب واجبة مطلقا فلا حاجة الي قوله فيما تكرر ولهذا لم اذكره في المختصر
وخطر ببالي ان المراد بما تكرر ما تكرر في الصلوة احترازا عما لا يتكرر في الصلوة علي
سبيل الفرضية وهو تكبير الافتتاح والقعدة الاخيرة فان مراعاة الترتيب في ذلك
فرض م والقعدة الاولي والتشهدان س ذكر في الذخيرة ان القعدة الاولي سنة
والثانية واجبة وفي الهداية ان قراءة التشهد في القعدة اولي سنة وفي الثانية
واجبة لكن المصنف لم ياخذ بهذا لان قوله عم لابن مسعود رض قل التحيات لله
لا يوجب الفرق في قراءة التشهد في الاولي والثانية بل يوجب الوجوب في كليهما
ولما كانت القراءة في القعدة اولي واجبة كانت القعدة اولي ايضا واجبة لا سنة
م ولفظ السلام س خلافا للشافعي رح فانه فرض عنده م وقنوت الوتر وتكبيرات
العيدين وتعيين الاوليين للقراءة وتعديل الاركان س خلافا لابي يوسف والشافعي
رحمهما الله فانه فرض عندهما وهو الاطمينان في الركوع وكذا في السجود وقدر بمقدار

واما ترتيب القيام علي الركوع والركوع علي السجود فرض لان الفعل لا يوجد الا مرتبا كذا في حقائق

تسبيحة وكذا الاطمينان بين الركوع والسجود وبين السجدتين م والجهر والاخفا
فيما يجهر ويخفي وسن غيرهما او ندب س اي ماعدا الفرايض والواجبات اما سنة
او مندوب وعند الشافعي رح لافرق بين الفرض والواجب علي ما عرف في اصول
الفقه فعنده افعال الصلوة اما فرايض او سنن او مستحبات م فاذا اراد الشروع
كبر حاذفا بعد رفع يديه س المراد بالحذف ان لا يأتي بالمد في همزة الله اكبر
ولا في باء اكبر م غير مفرج اصابعه ولا ضام س بل يتركها علي حالها م ماسًّا
بابهاميه شحمتي اذنيه والمرأة ترفع حذاء منكبيها فان ابدل التكبير
بالله اجل او اعظم او الرحمن اكبر او لا اله الا الله او بالفارسية او قراء بها
بعذر او ذبح وسمي بها جاز و باللهم اغفرلي لا س فالحاصل انه يجوز بان تبدل
الله اكبر بذكر ما يدل علي مجرد التعظيم ولا يشوب بالدعاء م ويضع يمينه علي
شماله تحت سرته كالقنوت والجنازة ويرسل في قومة الركوع وبين تكبيرات
العيدين س فالحاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع وكل قيام ليس
كذالك ففيه الارسال م ثم يثني ولا يوجه س اراد بالثناء سبحانك اللهم الي آخره
والتوجيه قراءة اني وجهت وجهي بعد التحريمة م و يتعوذ للقراءة لا للثناء
س المختار ان تعوذ تبع للقراءة لا تبع للثناء م فيقوله المسبوق لا المؤتم
س بناءً علي ان المسبوق يقراء ولا يثني فيتعوذ والمؤتم يثني ولا يقراء فلا يتعوذ
واما من جعل تبعا للثناء فالحكم عنده علي عكس ما ذكر م ويؤخر عن تكبيرات
العيدين س لان التكبيرات بعد الثناء فينبغي ان يكون التعوذ متصلا بالقراءة
لا بالثناء م ويسمي لا بين الفاتحة والسورة ويسر هن س اي للثناء والتعوذ و
التسمية خلافا للشافعي للتسمية بناءً علي انه آية من الفاتحة عنده لا عندنا و
وكثير من الاحاديث الصحاح وارد انه عليه السلام والخلفاء الراشدين يفتتحون بالحمد

لله

لله رب العالمين م ثم يقرأ ويؤمن بعد ولا الضالين سرا كالمؤتم ثم يكبر

للركوع خافضا ويعتمد بيديه على ركبتيه مفرجا اصابعه باسطا ظهره غير رافع

ولا منكس راسه ويسبح ثلاثا وهو ادناه ثم يسمع س اي تقول سمع الله لمن

حمده م رافعا راسه ويكتفي به الامام وبالتحميد المؤتم والمنفرد يجمع بينهما ويقوم

مستويا ثم تكبر ويسجد فيضع ركبتيه اولا ثم يديه ثم وجهه بين كفيه ويديه

حذاء اذنيه ضاما اصابعه مبديا ضبعيه مجافيا بطنه عن فخذيه موجها

اصابع رجليه نحو القبلة ويسبح فيه ثلاثا فان سجد على كور عمامته او فاضل

ثوبه او شيء يجد حجمه ويستقر جبهته جاز وان لم يستقر لا وكذا لو سجد للزحام

على ظهر من يصلي صلوته لا على من لا يصليها س اي لا على من لا يصلي صلوته وهو اما

ان لا يصلي اصلا او يصلي ولكن لا يصلي صلوته م والمراة تخفض وتلزق بطنها

بفخذيها ويرفع راسه مكبرا ويجلس مطمئنا ويكبر ويسجد مطمئنا ويكبر

ويرفع راسه اولا ثم يديه ثم ركبتيه ويقوم مستويا بلا اعتماد على الارض

ولا قعود س وفيه خلاف الشافعي رح وسمي جلسة الاستراحة م والركعة الثانية

كالاولى لكن لا ثناء فيها ولا تعوذ ولا رفع يديه فيها واذا اتمها افترش

رجله اليسرى وجلس عليها ناصبا يمناه موجها اصابعه نحو القبلة واضعا يديه

على فخذيه موجها اصابعه نحو القبلة مبسوطة س وفيه خلاف الشافعي رح فان

عنده يعقد الخنصر والبنصر ويحلق الوسطى والابهام ويشير بالسبابة عند التلفظ

بالشهادتين ومثل هذا جاء على ائمتنا ايضا م ويتشهد كابن مسعود رضي الله عنه

ولا يزيد عليه في القعدة الاولى ويقرا فيما بعد الاوليين الفاتحة فقط وهي

افضل وان سبح او سكت جاز ويقعد كالاولى س خلافا للشافعي رح فان سنة عنده

في التشهد الثاني التورك وهي هيئة جلوس المراة في الصلوة وهي هذه م والمراة

تجلس علي اليتها اليسري مخرجة رجليها من جانب الايمن فيهما ن اي في التشهد
م ويتشهد ويصلي علي النبي عليه السلام ويدعوا بما يشبه القرآن او المأثور
من الدعا لا كلام الناس س فلا يسئل شيئا مما يسأل من الناس م ثم يسلم عن يمينه
بنية من ثمة من البشر والملك ثم عن يساره كذلك والموتم ينوي امامه في
جانبه وفيهما ان حاذاه والامام بهما ي اي ان ينوي الامام بالتسليمتين و
عند البعض الامام لا ينوي لانه يشير الي القوم والاشارة فوق النية وعند
البعض الامام ينوي بتسليمة الاولي م والمنفرد الملك فقط فصل م
يجهر الامام في الجمعة والعيدين والفجر واولي العشائين اداء وقضاء لا غير
والمنفرد خير ان ادي وخافت حتما ان قضي وادني الجهر اسماع غيره وادني المخافتة
اسماع نفسه هو الصحيح س احتراز عما قيل ان ادني الجهر اسماع نفسه وادني
المخافتة تصحيح الحروف م وكذا ما يتعلق بالنطق كالطلاق والعتاق والاستثناء و
غيرها ي اي ادني المخافتة في هذه الاشياء اسماع نفسه حتي لو طلق او اعتق بحيث
صحح الحروف لكن لم يسمع نفسه لا يقع ولو طلق جهرا ووصل به ان شاء الله تعالي
بحيث لم يسمع نفسه يقع الطلاق فلا يصح الاستثناء م فان ترك سورة اولي
العشاء قراها بعد فاتحة اخريين وجهر بهما ان ام ولو ترك فاتحتهما لم يعد س لانه
يقرا فاتحة في الاخريين فلو قضي فيهما فاتحة الاولين يلزم تكرار الفاتحة في ركعة واحدة
وذا غير مشروع م نفرض القراءة آية والمكتفي بها مسيء س لترك الواجب م وسنتها
في السفر عجلة الفاتحة واي سورة شاء وامنة نحو البروج وانشقت وفي الحضر
استحسنوا طوال المفصل في الفجر والظهر واوساطه في العصر والعشاء وقصاره
في المغرب ومن الحجرات طوال الي البروج ومنها اوساط الي لم يكن ومنها قصار
الي الآخر وفي الضرورة بقدر الحال وكره توقيت سورة للصلوة م اي تعيين سورة

للصلوة

والتعليق وحكم التسمية علي الذبيحة ووجوب سجدة التلاوة وجواز الصلوة كذا في الجامع الصغير لقاضيخان رح

للصلوة بحيث لا يقرأ فيها الا تلك السورة م ولا يقرأ المؤتم بل يستمع وينصت
س قال الله تعالى واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا وقال عليه السلام اذا كبر
الامام فكبروا واذا قرأ فانصتوا وقال عليه السلام من كان له امام فقراءة الامام
له قراءة وقال ما لي انازع في القرآن وسكوت الامام ليقرأ المؤتم قلب الموضوع
م وان قرأ امامه آية ترغيب او ترهيب او خطب او صلى على النبي عليه السلام
الا اذا قرأ قوله تعالى صلوا عليه فيصلي سرا والجماعة سنة مؤكدة س وهو قريب
من الواجب م والاولى بالامامة الاعلم بالسنة ثم الاقرأ ثم الاورع ثم الاسن
فان ام عبد او اعرابي او فاسق او اعمى او مبتدع او ولد زنا كره كجماعة النساء
وحدهن وتقف الامام وسطهن لو فعلن س لفظ الامام يستوي فيه المذكر والمؤنث
فلهذا لم تدخل تاء التأنيث فيه م كحضور الشابة كل جماعة والعجوز الظهر والعصر
لا الباقية ويقتدي المتوضئ بالمتيمم س لان التيمم طهارة مطلقة عند عدم الماء والخلفية
في التراب عندنا م والغاسل بالماسح س لان الخف مانع من سراية الحدث الى الرجل
وما على الخف طهر بالمسح م والقائم بالقاعد س بناء على فعل الرسول عليه السلام م والمومي
بالمومي والمتنفل بالمفترض لا رجل بامرأة وصبي س لان الواجب تأخيرهن
بالنص وهو قوله عم اخروهن من حيث اخرهن الله تعالى م وطاهر بمعذور وقارئ
بامي ولابس بعار وغير موم بموم ومفترض بمتنفل س لان بناء القوي على الضعيف
لا يجوز م ومفترض فرضا آخر س لان الاقتداء شركة فيجب الاتحاد م والامام لا يطيلها
ولا قراءة الاولى الا في الفجر ويقيم مؤتما توحد عن يمينه ويتقدم ان زاد س اي ان
كان المؤتم واحدا يأمره الامام بان يقوم عن يمينه وفيه اشارة الى ان الامام امر
والمأموم يجب ان يكون منقادا له ويتقدم ان زاد اشارة الى ان القوم اذا كانوا
كثيرا فالاولى ان يتقدم الامام لا ان يأمرهم الامام بالتأخر عنه فان ذلك ايسر من

عدم الجماعة من سنن الهدى لا يتخلف الا منافق صح

والقارئ بامي صح

هذا م ونظر حدث يعيد المؤتم ش لان صلوة الامام متضمن لصلوة المقتدي ففساده
يوجب فساده م ويصف الرجال ثم الصبيان ثم الخناثي ثم النساء ش الخناثي في الفتح
جمع الخنثي كالحبالي جمع الحبلى م فان حاذته في صلوة مشتركة تحريمة واداء فسدت
صلوته ان نوى امامتها والا صلوتها ش ان صلت على جنب رجل امراة مشتهاة
من حيث لا حائل بينهما والصلوة مشتركة تحريمة واداء فسدت صلوة الرجل ان نوى
الامام امامة المراة فان لم ينو تفسد صلوة المراة فسروا الاشتراك في التحريمة
بان يكونا بانيين تحريمتهما على تحريمة الامام والشركة في الاداء بان يكون لهما
امام فيما يؤديانه اما حقيقة كالمقتديين واما حكما كاللاحقين يعني رجل وامراة
اقتديا برجل فسبقهما حدث فتوضاءا وبنيا وقد فرغ الامام فحاذت المراة الرجل
فسدت صلوة الرجل فاللاحق وان لم يكن له امام حقيقة فله امام حكما فانه
التزم ان يؤدي جميع صلوته خلف الامام فاذا سبقه الحدث وبني يجعل كانه خلف
الامام حتى يثبت له احكام المقتديين كحرمة القراءة ونحوها بخلاف المسبوق وهو
الذي ادرك آخر صلوة الامام فلم يلتزم اداء الكل خلف الامام فهو في اداء ما لم يدركه
مع الامام منفرد حتى يجب عليه القراءة فالمسبوقان وان كانا مشتركين في التحريمة
اذ بنيا تحريمتهما على تحريمة الامام ليسا مشتركين في الاداء فان حاذت امراة رجلا
في اداء ما سبقا به لم يفسد صلوة الرجل لعدم الشركة في الاداء اقول في تفسير الشركة
في التحريمة والاداء تساهل وينبغي ان يقال الشركة في التحريمة ان يبني احدهما تحريمته
على تحريمة الآخر او بنيا تحريمتهما على تحريمة الثالث والشركة في الاداء بان يكون
احدهما اماما للآخر فيما يؤديانه حتى يشمل الشركة بين الامام والماموم فان
محاذاة المراة للامام مفسدة لصلوة الامام مع انه لا اشتراك بينهما تحريمة واداء
بالتفسير الذي ذكروا وايضا لا اجد فائدة في ذكر الشركة في التحريمة بل يكفي

ذكر

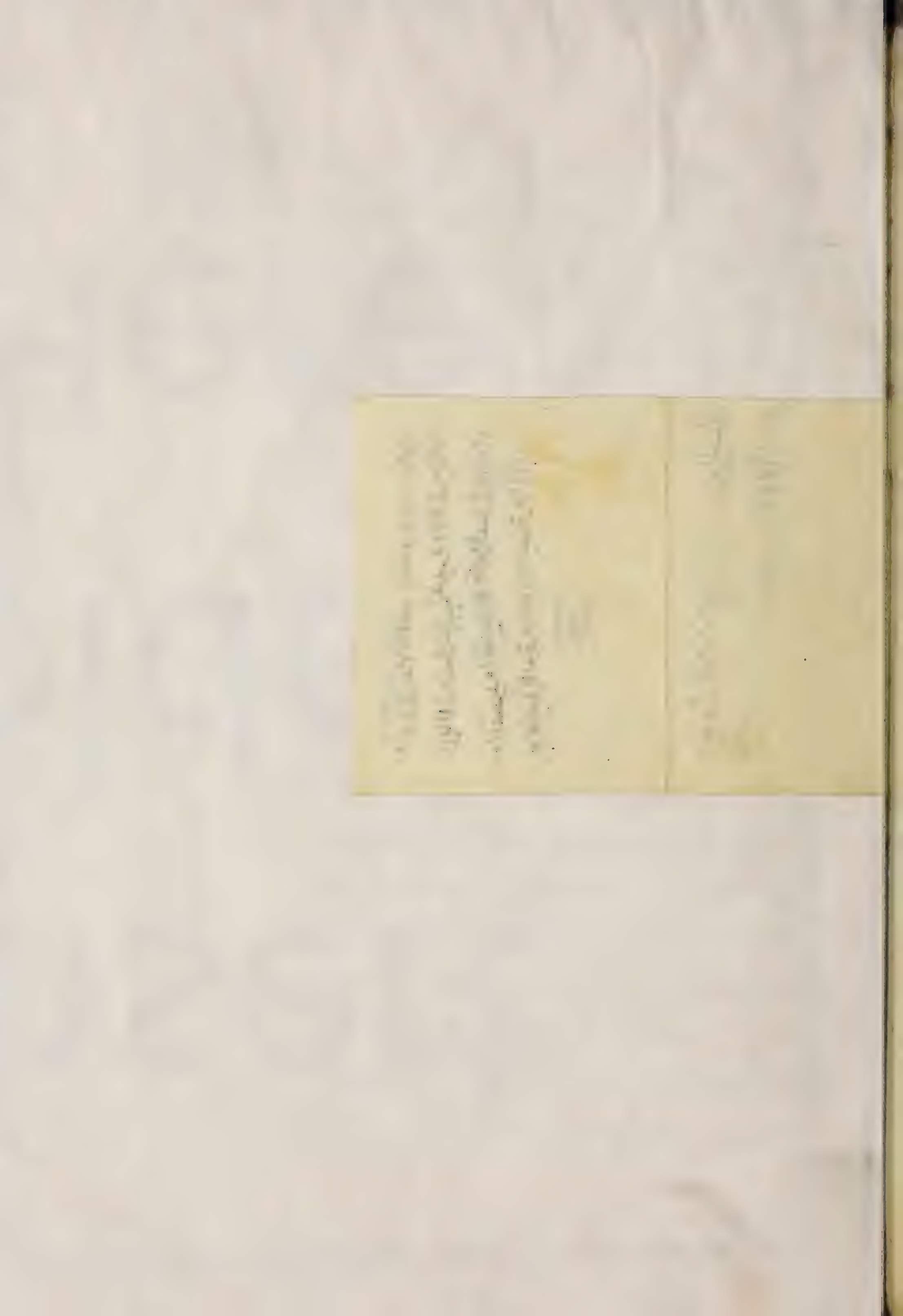
او حكما كما في اللاحق

ذكر الشركة في الاداء فان الامام اذا سبقه الحدث فاستخلف آخر فاقتدي
احد بالخليفه فالشركة في الاداء ثابتة بين الذي اقتدي بالخليفة وبين الامام
الاول وكل من اقتدي به باعتبار ان لهم اماما فيما يؤدونه وهو الخليفه ولا
شركة بينهم في التحريمة لان المقتدي بالخليفة بني تحريمته علي تحريمة الخليفة والامام
الاول ومن اقتدي به لم يبنوا تحريمتهم علي تحريمة الخليفة فلم يوجد بينهم الشركة
في التحريمة ومع ذلك لو كانت المراة من احدي الطائفتين اما من المقتدين
بالامام الاول او من المقتدين بالخليفة فحاذت الطائفة الاخري تفسد الصلوة
باعتبار الشركة في الاداء لا التحريمة ولو قيل الشركة في التحريمة ثابتة تقديرا
فاقول فالشركة في الاداء لم توجد بدون الشركة في التحريمة والشركة في التحريمة
قد يوجد بدون الشركة في الاداء كما في المسبوق فلا حاجة الي ذكر الشركة
في التحريمة هذا اذا نوي الامام امامة المراة اما اذا لم ينو فلم يصح اقتداء
المراة فيفسد صلوتها لانها لم يقرا بناء علي ان قراءة الامام قراءة لها ولم
يكن كذلك فبقيت بلا قراءة وعلم من هذه المسئلة ان المراة اذا اقتدت
بالامام محاذية لرجل لا يصح اقتداؤها الا ان ينوي الامام امامتها اما اذا لم تقتد
محاذية هل يشترط نية الامام ففيه روايتان م صلي امي بقاري وامي او
استخلف في الاخريين اميا فسدت للكل ش اي ام اي قاريا واميا فسدت
صلوة الكل اما صلوة القاري فلانه ترك القراءة مع القدرة عليها واما صلوة الا
ميين فلانهما لما رغبا في الجماعة وجب ان يقتديا بالقاري ليكون قراءته قراءة
لها فتركا القراءة التقديرية مع القدرة عليها ولو استخلف القاري في الاخريين
اميا فسدت للكل خلافا لزفر هو فان فرض القراءة قد ادي في الاولين قلنا يجب
القراءة في جميع الصلوة تحقيقا او تقديرا ولم يوجد باب الحدث م في الصلوة

قال فيه هذا اعتبار لقدرة الغير وهو خلاف مذهب
فلنا الاولي هذا اعتبار لقدرته لانه بالاقتداء يجعل
صلوته بقراءة وهو قادر علي الاقتداء

مصلي سبقه حدث توضاء واتم ش خلافا للشافعي رح ولو بعد التشهد خلافا لهما فانه اذا قعد قدر التشهد تمت صلوته وعند ابي حنيفة رح لم يتم لان الخروج بصنعه فرض عنده م والاستيناف افضل ش لما ذكر حكما اجماليا شاملا لجميع المصلين فصل حكم كل واحد من الامام والمنفرد والمقتدي فقال م والامام يجر الي مكانه هذا تفسير الاستخلاف ثم يتوضاء ويتم ثمه او يعود ش اي ان شاء يتم حيث توضاء وان شاء يعود الي المكان الاول وانما خير لان في الاول قلة المشي وفي الثاني اداء الصلوة في مكان واحد فيميل الي ايهما شاء م وكذا المنفرد ش اي ان شاء يتم حيث توضاء وان شاء عاد م ان فرغ امامه ش يتصل بنحو ويتم ثمه او يعود والضمير في امامه يرجع الي الامام وامامه هو الذي استخلفه فان الخليفة امام للامام الاول وللقوم والا عاد اي وان لم يفرغ امامه وهو الخليفة يعود الامام ويتم خلف خليفته وكذا المقتدي اي ان فرغ امامه يتم ثمه او يعود وان لم يفرغ يعود م ولو جن او اغمي عليه او احتلم ش اي نام في الصلوة نوما لا ينقض وضوءه فاحتلم م او قهقهة او احدث عمدا او اصابه بول كثير او شج راسه فسال او ظن انه احدث فخرج من المسجد او جاوز الصفوف خارجه ثم ظهر طهره بطلت ولو لم يخرج او لم يجاوز بني ش اعلم ان هذه الحوادث حوادث نادرة فلم تكن في معنى ماورد به النص وهو قوله عليه السلام من قاء او رعف في صلوته فلينصرف وليتوضاء وليبن علي صلوته ما لم يتكلم م ولو احدث عمدا بعد التشهد او عمل عملا ما ينافيها تمت ش لوجود الخروج بصنعه م ويبطلها بعده ش اي التشهد عند ابي حنيفة رح رؤية المتيمم الماء ونزع الماسح خفه بعمل يسير لانه لو عمل هناك عملا كثيرا يتم صلوته م ومضي مدة مسحه وتعلم الامي سورة ونيل العاري ثوبا وقدرة المومي علي الاركان وتذكر فائتة ش اي لصاحب الترتيب م

ونقديم



ولو نزل الدم من الانف ينتقض وضوءه اذا وصل
الى ما لان منه لانه يجب تطهيره ولا فرق بين الدم
والصديد والقيح والماء خلافا للحسن في غير الدم
وهو يجعله كالعرق واللبن والبصاق والمخاط

زيلعي

ولو نزل الدم من الفم فان كان مساويا للبساق
او اكثر من البساق ينتقض وان كان اقل لا اهـ

وتقديم القاري اميًا وطلوع ذكاء في الفجر ودخول العصر في الجمعة وزوال
عذر المعذور وسقوط الجبيرة عن برء ش الخلاف في هذه المسائل اثني عشرة
بين ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم مبني على ان الخروج بصنعه فرض عنده لا عندهما
م وكذا قهقهة الامام وحدثه عمدًا صلوة المسبوق ش اي تبطل بعد التشهد
صلوة المسبوق لان الكلام كالسلام منه لوقوعه في خلال صلوته م لا كلامه
يبطل وخروجه عن المسجد ش اي ان تكلم امام بعد التشهد لا يبطل صلوة المسبوق
لان الكلام كالسلام منه للصلوة م امام حصر في القراءة فاستخلف صح ش
عند ابي حنيفة خلافا لهما وهذا اذا لم يقرأ ما يجوز به الصلوة اما اذا قرأه
تفسد صلوته لان الاستخلاف عمل كثير فيجوز حالة الضرورة م كتقديمه مسبوقا
ش اي كتقديم الامام مسبوقا سواء احدث الامام او حصر فانه ينبغي ان يقدم
مدركا لا مسبوقا ومع ذلك ان قدم مسبوقا يصح م فيتم صلوة الامام اولا
ثم يقدم مدركا ليسلم بهم وحين اتمها يضره المنافي والاول الا عند فراغه
لا القوم ش اي حين اتم المسبوق صلوة الامام لو وجد منه منافي الصلوة
كالقهقهة والكلام والخروج من المسجد تفسد صلوته وصلوة الامام الاول لانه وجد
في خلال صلوتها الا عند فراغ الاول بان توضأ وادرك خليفته بحيث
لم يفته شيء واتم صلوته خلف خليفته ولا تفسد صلوة القوم لانه قد
تمت صلوتهم م من ركع او سجد فاحدث او ذكر سجدة فسجدها يعيد ما
احدث منه ان بني حتمًا وما ذكرها فيه ندبًا ش اي من احدث في ركوعه
او سجوده وتوضأ وبنى فلا بد ان يعيد الركوع والسجود الذي احدث فيه
وان تذكر في ركوعه او سجوده انه ترك سجدة في الركعة الاولى فقضاها
لا يجب عليه اعادة الركوع او السجود الذي تذكر فيه لكن ان اعاد يكون

كما يصح تقديم الامام مدركا

اي عند فراغ الامام لا بعد فراغ الامام

فيما احدث

منه ويأم ان ام واحدًا فالرجل امام بلا نية ان كان رجلًا وإلا قيل يبطل
صلوته ش اي ان ام واحدًا فاحدث الامام فان كان المؤتم رجلًا يصير اماما
من غير ان ينوي الامام امامته لان النية للتعيين وههنا هو متعين
وان كان امراة او صبيًا قيل تفسد صلوته اي الامام لان المراة او الصبي صار
اماما له لتعينه وقيل لا تفسد لانه لم يوجد منه الاستخلاف وفي صورة الرجل
انما يصير اماما له لتعينه وصلاحيته وههنا لم يصلح فلم يصر اماما والامام امام
كما كان لكن المقتدي بقي بلا امام وتفسد صلوته والله اعلم باب
ما يفسد الصلوة وما يكره فيها يفسدها الكلام ولو سهوًا او في نوم والسلام
عمدًا ش قيد بالعمد لان السلام سهوًا غير مفسد لانه من الاذكار ففي غير العمد
يجعل ذكرًا وفي العمد كلاما م ورده ش لم يقيد الرد بالعمد ويخطر بالبال انه انما
اطلق لانه مفسد عمدًا كان او سهوًا لان رد السلام ليس من الاذكار
بل هو كلام وتخاطب والكلام مفسد عمدًا كان او سهوًا م والانين والتأوه
والتأفيف وبكاء بصوت من وجع او مصيبة وتنحنح بلا عذر وتشميت
عاطس وجواب خبر سوء بالاسترجاع وسار بالحولة وعجب بالسبحلة
والهيللة وفتحه علي غير امامه ش انما قال علي غير امامه لان فتحه علي امامه لا يفسد
قال بعض المشايخ اذا قرأ امامه مقدار ما تجوز به الصلوة او انتقل الي آية اخرى
ففتح تفسد صلوة الفاتح وان اخذ الامام منه تفسد صلوة الامام ايضا وبعضهم
قالوا لا تفسد في شيء من ذلك وسمعت ان الفتوى علي ذلك م وقراءته
من مصحف وسجوده علي نجس والدعاء بما يسأل من الناس ش نحو اللهم
زوجني فلانة او اعطني الف دينار ونحو ذلك م اكله وشربه وكل
عمل كثير ش اختلف مشايخنا رحمهم الله في تفسير العمل الكثير فقيل هو ما يحتاج

الي اليدين وقيل ما يعلم ناظره ان عامله غير مصل وعامة المشايخ علي هذا
وقيل ما يستكثره المصلي قال الامام السرخسي رح هذا اقرب الي مذهب ابي حنيفة
فان دابه التفويض الي راي المبتلي به م من صلي ركعة ثم شرع صلي كملا
ان شرع في اخري والا ثم اولي س اي صلي ركعة من صلوة ثم شرع اي نوي
وجدد التحريمة من غير رفع اليدين فان شرع في صلوة اخري يتم هذه الاخري
ولا يحتسب منها الركعة التي صلاها فان شرع في صلوته الاولي فالركعة التي
صلاها محسوبة فيتم الاولي م ولا تفسدها بكائه من ذكر الجنة او النار والعمل القليل
وهو ضد الكثير علي اختلاف اقوال ومرور احد ويأثم ان مر في مسجده علي الارض
بلا حائل س المسجد من الالفاظ التي جاءت علي المفعل بالكسر ويجوز فيها الفتح علي القياس
فالفقهاء اذا قالوا بالفتح ارادوا موضع السجود وان قالوا بالكسر ارادوا المعني المشهور
فانهم لم يجدوا الكسر وهو القياس الذي يعني المشهور ظرف في المعني الاول اسم واعلي القياس
والمراد من المسجد ههنا موضع السجود فان المرور في موضع السجود يوجب الاثم وفي تفسير
موضع السجود تفصيل فاعلم ان الصلوة ان كانت في المسجد الصغير فالمرور امام المصلي
حيث كان يوجب الاثم لان المسجد الصغير مكان واحد فامام المصلي حيث كان في حكم
موضع سجوده وان كانت في المسجد الكبير او في الصحراء فعند بعض المشايخ ان مر في
موضع السجود ياثم والا فلا وعند البعض الموضع الذي يقع عليه النظر اذا كان
المصلي ناظرا في موضع سجوده له حكم موضع السجود فياثم بالمرور في ذلك الموضع
اذا عرفت هذا فان كان المصلي علي دكان ويمر الاخر امامه تحت الدكان فلا شك
انه لم يمر في موضع سجوده حقيقة فلا ياثم علي الرواية الاولي واما علي الثانية
فالمار تحت الدكان ان مر في موضع النظر اذا نظر في موضع السجود فح ان حاذي
بعض اعضاء المار بعض اعضاء المصلي ياثم والا فلا فلهذا قال م وحاذي الاعضاء

هذا اذا لم يكن بين اسنانه ماكول لانه اذا كان بين اسنانه شيء ما يبلعه لا تفسد صلوته لان ما بين اسنانه تبع لريقه ولهذا لا تفسد به الصوم وقيل اذا كان ما بين اسنانه قليلا بان دون الحمصة لا تفسد صلوته اذا كان اكثر من ذلك تفسد صلوته نهاية

وليس تقدير الدكان الذي يكره فال بعضهم ما لم يجاوز قامة الرجل الوسط ولا يكون اذكار ثم الاية الجلوس الي ادنى الطحاوي انه مقدر بقدر قامة الرجل وقيل انه مقدر بقدر ذراع اعتبارا بالسترة وعليه الاعتماد كافيه

الاعضاء ان كان على دكان س اخذا بالرواية الثانية م ويغرز امامه
في الصحراء سترة بقدر ذراع وغلظ اصبع بقربه على احد حاجبيه ولا توضع ولا
يخط ويدرءه بالتسبيح او الاشارة لا بهما ان عدم سترة او ترك بينه وبينها و
كفي سترة الامام وجاز تركها عند عدم المرور والطريق وكره سدل الثوب
س في المغرب هو ان يرسله من غير ان يضم جانبيه وقيل ان يلقيه على راسه
ويرخيه على منكبيه اقول هذا في الطيلسان ونحوه واما في القباء ونحوه م
وعبثه به وبجسده وعقص شعره س في المغرب هو جمع الشعر على الراس وقيل
لفه وادخال اطرافه في اصوله م وفرقعة اصابعه س وهو ان يغمزها ويمدها
حتى تصوت م والتفاته س وهو ان ينظر يمنة ويسرة مع لي عنقه واما النظر
بمؤخر عينيه بلا لي العنق فلا يكره م وقلب الحصى ليسجد الا مرة وتخصره س اي
وضع اليد على الخاصرة م وتمطيه س اي تمدده م واقعاؤه س وهو القعود
على الييه ناصبا ركبتيه م وافتراش ذراعيه وتربعه بلا عذر وقيام
الامام في طاق المسجد س اي في المحراب بان يكون المحراب كبيرا فيقوم فيه
وحده م او على دكان او على الارض وحده س اي يقوم الامام على الارض والقوم
على الدكان او عكس ذلك م والقيام خلف صف وجد فيه فرجة وصورة س
اي صورة حيوان م امامه او بحذائه س اي احد جانبيه م او في السقف او معلقة
س فان كان خلفه او تحت قدميه لا يكره م وصلوته حاسرا راسه للتكاسل او
التهاون بها س ليس المراد بالتهاون الاهانة بالصلوة فانها كفر بل المراد
قلة رعايتها ومحافظة حدودها لا التذلل وفي ثياب البذلة س وهي ما تلبس
في البيت ولا يذهب بها الى الكبراء م ومسح جبهته من التراب فيها والنظر
الى السماء والسجود على كور عمامته وعد الاي والتسبيح فيها ولبس ثوب ذي

صورة

صورة والوطي والبول والتخلي فوق المسجد وغلق بابه لا نقشه بالجص والساج
وماء الذهب وقيامه فيه ساجدا في طاقة وصلوته الى ظهر قاعد يتحدث على
بساط ذي صورة لا يسجد عليها وصورة صغيرة لا تبدو للناظر وتمثال غير حيوان
وحيوان محي رأسه وقتل حية او عقرب فيها والبول فوق بيت فيه مسجد
ش اي مكان اعد للصلوة وجعل له محراب وانما قلنا هذا لانه لم يعط له حكم
المسجد **باب الوتر والنوافل** م الوتر ثلث ركعات وجب ش هذا عند ابي ح
اما عندهما وعند الشافعي رح هو سنة م بسلام ش اي بسلام واحد خلافا للشافعي
رح م ويقنت قبل ركوع الثالثة ش خلافا للشافعي رح فان القنوت عنده بعد
الركوع م يكبر رافعا يديه ثم يقنت فيه ابدا خلافا للشافعي رح فان قنوت الوتر
عنده في النصف الاخير من رمضان فقط م دون غيره ش خلافا للشافعي في الفجر
ويقرأ في كل ركعة منه الفاتحة وسورة ويتبع القانت بعد ركوع الوتر لا القانت
في الفجر بل يسكت قائما ش اي ان قرأ الامام قنوت الوتر بعد الركوع يتبعه المقتدي
وان قنت الامام في الفجر لا يتبعه المقتدي بل يسكت والاصح انه يسكت قائما م وسن
قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء ركعتان وقبل الظهر والجمعة وبعدها اربع
بتسليمة وحبب الاربع قبل العصر والعشاء وبعده وكره مزيد النفل على اربع
بتسليمة نهارا وعلى ثمان ليلا والاربع افضل في الملوين وفرض القراءة في ركعتي
الفرض وكل من الوتر والنفل ولزم اتمام نفل شرع فيه قصدا ش احتراز عن
الشروع ظنا كما اذا ظن انه لم يصل فرض الظهر فشرع فيه فتذكر انه قد صلاه صار
ما شرع فيه نفلا لا يجب اتمامه حتى لو نقض لا يجب القضاء م ولو عند الطلوع والغروب
وقضاء ركعتان لو نقض في الشفع الاول او الثاني ش يعني لو شرع في اربع ركعات
من النفل وافسدها في الشفع الاول يقضي الشفع الاول لا الثاني خلافا لابي يوسف لانه

لم يشرع في الشفع الثاني وان قعد على ركعتين و قام الى الثالثة وافسد يقضي الشفع الاخير فقط لان الاول قد تم وهذا بناء على ان كل شفع من النفل صلوة على حدة م كما لو ترك قراءة شفعيه او الاول او الثاني او احدى الثاني او احدى الاول والاول واحدى الثاني لا غير س اي قضاء ركعتين ليس في غير هذه الصور م واربع لو ترك في احد كل شفع او في الثاني واحدى الاول س فلعلم ان الاصل عند ابي حنيفة رح ان ترك القراءة في ركعتي الشفع الاول يبطل التحريمة حتى لا يصح بناء شفع الثاني على الشفع الاول وفي ركعة واحدة لا بل يفسد الاداء فيصح بناء الشفع الثاني وعند محمد الترك في ركعة واحدة يبطل التحريمة ايضا حتى لا يصح بناء الثاني وعند ابي يوسف لا تبطل التحريمة اصلا بل يوجب فساد الاداء فقط فيصح بناء شفع الثاني سواء ترك القراءة في ركعة من الشفع الاول او في ركعتيه اذا عرفت هذا فاعلم ان المسائل ثمانية لان ترك القراءة اما مقتصر على شفع واحد وهذا في اربع صور وهي ما قال في المتن او الاول او الثاني او احدى الاول او احد الثاني وفي هذه الاربع قضى الركعتين بالاجماع واما غير مقتصر بل هو موجود في الشفعين وهذا ايضا في اربع مسائل لانه اما ان يكون الترك في كل الاول مع كل الثاني وهو ما قال في المتن كما لو ترك قراءة شفعيه او مع بعض الثاني وهو ما قال في المتن او الاول مع احدى الثاني وفي هاتين المسئلتين قضاء الركعتين عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لبطلان التحريمة عندهما فلا يصح الشروع في الشفع الثاني فعليه قضاء الشفع الاول وقوله فسد الشفعين بترك القراءة فيقضي اربعا واما ان يكون الترك في ركعة من الشفع الاول مع كل الثاني او مع ركعة واحدة منه وهما ما قال في المتن واربع لو ترك في احدى كل شفع او في الثاني واحدى الاولى وانما يقضي الاربع عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لبقاء التحريمة عندهما اما عند ابي حنيفة فلانه ترك القراءة في ركعة من الشفع الاول

واعلم ان بطلان التحريمة بترك القراءة والشفع كله على قول ابي حنيفة رح في صلوة النفل اما في الفرض فقود كقعود الى كوف فعد نص بذلك في منظومة في باب تحريم فبطلت هناك تم

فقط وعند ابي يوسف يقضي الاربع لان بطلان ... والتحريمة

والتحريمة لا تبطل به وأمّا عند ابي يوسف رح فلان التحريمة لا تبطل بالترك اصلاً

وقد افسد الشفعين بترك القراءة فيقضي اربعًا وعند محمد رح في جميع الصور ليس

الا قضاء الركعتين فظهر ما قال في المختصر فيقضي اربعًا عند ابي حنيفة رح فيما ترك في

الاول مع الثاني او بعضه اي ركعة من الشفع الاول مع كل الثاني او ركعة منه

وعند ابي يوسف رح في اربع مسائل يوجد الترك في الشفعين وفي الباقي يقضي ركعتين

وهو ستة مسائل عند ابي حنيفة رح واربع عند ابي يوسف رح وعند محمد رح ركعتان في

الكل م ولا قضاء لو تشهد اولا ثم نقض س اي نوى اربع ركعات من النفل وقعد

علي الركعتين بقدر التشهد ثم نقض لا قضاء عليه لانه لم يشرع في الشفع الثاني

فلم يجب عليه م او شرع ظانًا انه عليه س هذه المسئلة فان فهمت مما سبق وهو قوله

ولزم اتمام نفل شرع فيه قصدًا فههنا صرح بها م اولم يقعد في وسطه س اي اذا صلي

اربع ركعات من النفل ولم يقعد في وسطه كان ينبغي ان يفسد الشفع الاول و

يجب قضاؤه لان كل شفع من النفل صلوة ومع ذلك لا تفسد الشفع الاول قياسًا

علي الفرض م ويتنفل قاعدًا مع قدرة قيامه ابتداءً وكره بقاءً الا بعذر س اي ان قدر

علي القيام يجوز ان يشرع في النفل قاعدًا وان شرع في النفل قائمًا كره ان يقعد فيه

مع القدرة علي القيام فاراد بحال الابتداء حال الشروع وبحال البقاء حال وجود الذي بعد

الشروع م وراكبًا مومئًا خارج المصر الي غير القبلة س وانما قال خارج المصر لقول ابن عمر رضي

رأيت رسول الله صلي الله عليه وسلم يصلي علي حمار متوجه الي خيبر يومي ايماء ولما

كان هذا الفعل مخالفًا للقياس اقتصر علي مورده م فلو افتتحه راكبًا ثم نزل بني

وبعكسه فسد س لان في الاول يؤديه اكمل مما وجب عليه وفي الثاني انعقد

التحريمة موجبة للركوع والسجود فلا يجوز اداؤه بالايماء م وسن التراويح عشرون

ركعة بعد العشاء قبل الوتر وبعده خمس ترويحات لكل ترويحة تسليمان وجلسة

بعدهما قدر ترويحة والسنة فيها الختم مرة ولا يترك الامام لكسل القوم و
لا يوتر بجماعة خارج رمضان وانما كانت التراويح سنة لانه واظب عليها الخلفاء
الراشدون والنبي عم بين العذر في ترك المواظبة وهو مخافة ان يكتب علينا
فصل م عند الكسوف يصلي امام الجمعة بالناس ركعتين كالنفل س اي
علي هيئة النافلة بلا اذان واقامة وعندنا في كل ركعة ركوع واحد وعند الشافعي
ركوعان م مخفيا مطولا قرآنه فيهما وبعدهما يدعوا حتي تنجلي الشمس ولا يخطب
وان لم يحضر س اي امام الجمعة م صلوا فرادي كالخسوف ولا جماعة في الاستسقاء
ولا خطبة وان صلوا وحدانا جاز وهو دعاء واستغفار ويستقبل بها القبلة
بلا قلب رداء وحضور ذمي والله اعلم باب ادراك الفريضة م من شرع
في فرض فاقيمت ان لم يسجد للركعة الاولي او سجد وهو في غير الرباعي اوفيه
وضم اليها اخري قطع واقتدي س اي من شرع في فرض منفردا فاقيمت لهذا
الفرض والضمير في اقيمت يرجع الي الاقامة كما يقال ضرب ضرب فان لم يسجد
للركعة الاولي قطع واقتدي وان سجد فان كان في غير الرباعي فكذا لانه
ان لم يقطع وصلي ركعة اخري تتم صلوته في الثنائي وبوجد الاكثر في الثلاثي
وللاكثر حكم الكل فتفوته الجماعة اولانه يصير متنفلا بركعتين بعد الغروب
في المغرب فيفوته والقطع وان كان ابطالا للعمل وهو منهي لقوله تعا ولا تبطلوا
اعمالكم فالابطال لقصد الاكمال لا يكون ابطالا وان كان في الرباعي يضم ركعة
اخري حتي يصير ركعتان نافلة ثم يقطع ويقتدي فقوله وضم اليها حال من
قوله اوفيه تقديره او سجد للركعة الاولي وهو حاصل في الرباعي وقد ضم
الي الركعة الاولي ركعة اخري قطع واقتدي حتي لو لم يضم اليها اخري لا يقطع
بل يضم فاذا ضم قطع واقتدي م وان صلي ثلاثا منه س اي من الرباعي م يتم ثم
اقتدي

بالسجدة فانه يتم الركعتين بلا خلاف بين اصحابنا كذا قال شمس الائمة الحلواني كذا في الفوائد الظهيرية والجامع الصغير البرهاني كفاية

[margin notes:]
الاداء بالاقامة شروع الامام لا اقامة المؤذن لو شرع اخر المؤذن في الاقامة والرجل لم يقيد الركعة الاولي

[illegible]

انتدى متنفلاً س لانه قد ادى الاكثر وللاكثر حكم الكل م الا في العصر س اي لا
يقتدي فان النافلة بعد اداء العصر مكروه م وكره خروج من لم يصل من مسجد
اذن فيه لا لمقيم جماعة اخرى س اي الذي ينتظم به امر جماعة اخرى بان يكون مؤذن
مسجد او امامه او من يقوم بامر جماعة يتفرقون او يقلون بغيبته ثم عطف
على قوله لا لمقيم جماعة قوله م ولمن صلى الظهر او العشاء مرة الا عند الاقامة
س اي لا يكره الخروج الا عند الاقامة فالاستثناء متعلق بقوله ولمن صلى الظهر
او العشاء ولا يتعلق بقوله لا لمقيم جماعة اخرى فان مقيم الجماعة الاخرى لا يكره
له الخروج وان اقيمت والفرق بين مقيم جماعة اخرى وبين من صلى الظهر او العشاء
مرة ان هذا انما يكره له الخروج لانه ان خرج بعد الاقامة يتهم بمخالفة الجماعة
ولو لم يخرج ويصلي يحرز فضيلة الموافقة وثواب النافلة وايثار التهمة و
الاعراض عن الفضيلة والثواب قبيح جدا واما مقيم الجماعة الاخرى فانه ان خرج
عند الاقامة لا يتهم لانه يقصد الاكمل وهو الجماعة التي تتفرق بغيبته وان لم
يخرج لا يحرز ما ذكرنا بل يختل امر الجماعة الاخرى م ومن صلى الفجر او العصر او المغرب
يخرج وان اقيمت س لانه ان صلى يكون نافلة والنافلة بعد الفجر او العصر مكروه و
اما في المغرب فان النافلة لم تشرع ثلث ركعات م ويترك سنة الفجر ويقتدي
من لم يدرك س اي الفجر والمراد فرضه م يجمع ان اداها ومن ادرك ركعة منه صلاها
ولا يقضيها الا تبعا للفرض س اي ان فاتت سنة الفجر فان فاتت بدون الفرض
لا يقضي قبل طلوع الشمس وكذا بعد الطلوع عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله واما عند
محمد رح يقضيها الى الزوال لا بعده فان فاتت مع الفرض فان قضى قبل الزوال
يقضيها جميعا وكذا بعد الزوال عند بعض المشايخ وعند البعض لا وهو الاصح
بل يقضي الفرض وحده وان رسول الله عم لما فاتته الفجر ليلة التعريس قضاء مع

السنة قبل الزوال بالاذان والاقامة جماعة وجهر بالقراءة فعلم من فعله عم شرعية القضاء بالجماعة والجهر فيه والاذان والاقامة للقضاء وان السنة تقضى مع الفريضة فمن هذه الاحكام علم عدم اختصاصه بمورد النص فعدي عنه الى غيره من الصلوات وبقي ما عدا قضاء السنة فعدي عن مورد النص وهو قضاء الفجر الى قضاء ساير الصلوات واما قضاء السنة فقد علم ان سنة الفجر اكد من ساير سنن فلا يلزم من شرعية قضاها شرعية قضاء ساير السنن ولزم من قضائها بتبعية الفرض قضاؤها بدون الفرض لكن يلزم قضائها بتبعية الفرض قبل الزوال وبتبعية الفرض صح قضائها بعد الزوال كما هو عند بعض المشايخ لان اختصاصه بتبعية الفرض بكونه قبل الزوال لا معنى له م ويترك سنة الظهر في الحالين س اي سواء يدرك الفرض ان اداها او لا م واتيم ثم قضاء قبل شفعه س اي قبل الركعتين بعد الفرض م وغيرها لا يقضى اصلا ومدرك من الظهر غير مصلي بجماعة بل هو مدرك فضلها س اي ان حلف ليصلين الظهر جماعة فادرك ركعة يحنث لانه لم يصل بجماعة لكن ادرك فضيلة الجماعة م واتى مسجدا صلى فيه يتطوع قبل الفرض الا عند ضيق الوقت س اي من اتى مسجدا صلي فيه فاراد ان يصلي فرضه منفردا فهل ياتي بالسنن قال بعض مشايخنا ومنهم الكرخي رح لا فان السنن انما سنت اذا ادى الفرض بالجماعة اما بدونه فلا قال الحسن بن زياد من فاتته الجماعة فصلى في مسجد بيته يبداء بالمكتوبة لكن الاصح ان ياتي حينئذ بالسنن فان النبي عليه السلام واظب عليها وان فاتت الجماعة لكن اذا ضاقت الوقت يترك السنة ويؤدي الفرض حذرا عن الفوت م ومن اقتدى بامام راكع فوقف حتى رفع راسه لم يدرك ركعته س خلافا لزفر رح م ومن ركع فلحقه امامه فيه صح س خلافا لزفر رح فان ما اتى به قبل الامام غير معتد به وكذا ما بني عليه قلنا وجدت المشاركة في جزء واحد

والله اعلم

والله اعلم **باب قضاء الفوائت** م فرض الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر فايتاً كلها او بعضها س اي ان كان الكل لا بد من رعاية الترتيب بين الفروض وكذا بينها وبين الوتر وكذا ان كان البعض فايتاً والبعض وقتياً لا بد من الترتيب فيقضي الفائتة قبل اداء الوقتية م فلم يجز فجر من ذكر انه لم يوتر س على وجوب الوتر عنده م ويعيد العشاء والسنة لا الوتر من علم انه صلى العشاء بلا وضوء والاخيرين به س يعني ذكر انه صلى العشاء بلا وضوء والسنة والوتر بوضوء ويعيد العشاء والسنة لانه لم يصح اداء السنة مع انها اديت بالوضوء لانها تبع الفرض واما الوتر فصلوة مستقلة عنده فصح اداؤه لان الترتيب وان كان فرضا بينه وبين العشاء لكنه ادى الوتر بزعم انه صلى العشاء بالوضوء فكان ناسيا ان العشاء في ذمته فسقط الترتيب وعندهما يقضي الوتر ايضا لانه سنة عندهما م الا اذا ضاق الوقت س الاستثناء متصل بقوله فرض الترتيب والمعنى ضاق الوقت عن القضاء والاداء وان كان الباقي من الوقت بحيث يسع فيه بعض الفوائت مع الوقتية يقضي ما يسعه الوقت مع الوقتية كما اذا فات العشاء والوتر ولم يبق من وقت الفجر الا ان يسع خمس ركعات يقضي الوتر ويؤدي الفجر عند ابي حنيفة رح وان فات الظهر والعصر ولم يبق من وقت المغرب الا ان يصلي فيه سبع ركعات يصلي الظهر والمغرب م او نسيت او فاتت ست حديثة كانت او قديمة س قيل الست وما دونها حديثة وما فوقها قديمة كذا في الفوائد الجامع الصغير الحسامي م فلت بعد الكثرة اولا فيصح وقتي من ترك صلوة الشهر فندم واخذ يؤدي الوقتيات ثم ترك فرضاً س هذا تفريع قوله قديمة كانت او حديثة فانه اذا اخذ يؤدي الوقتيات ٢ صارت فوايت الشهر قديمة وهي مسقطة للترتيب فما ذا ترك فرضا يجوز مع ذكره

---

١ هذا تفريع قوله والوتر وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما بناء على ...

والمعتبر فيه ضيق الوقت ان يكون الباقي من الوقت بمقدار ما لا يسع فيه الوقتية والمتروكة جميعا وان كان يسع فيه الوقتية والمتروكة جميعا يكون الوقت واسعا وان كان المتروك اكثر من واحد والوقت لا يسع جميع المتروكة مع الوقتية لكن يسع بعضها مع الوقتية لا يجوز له الوقتية ما لم يقض ذلك البعض الذي يسعه الوقت كافي كاف

٢ حد الكثرة ان يصير الفوائت ستا بخروج وقت السادسة وعن محمد رواية اعتبر دخول وقت السادسة وجه ظاهر الرواية وهو الصحيح ان الكثرة التي ان يدخل في حد الا ... كاح

قوله بعد ... فتكون الفروض التي عليه ستة احدها الفائتة الاولى والثاني الخمس التي صلاها بعدها الاداء
الخامسة من ... لما كانت في وقتها الاداء الفوائت التي يجب قضاؤها خمسة والاخيرة في وقتها ادا ...
اعادة لا قضاؤها كما اصلى السادسة بصيغة الكل الخمسة ايضا قضاء فيصير فوائت ح ستة فلا يرد ان قوله

اداء وقتي بعده م او قضى صلوة الشهر الا فرضا او فرضين س بهذا تفريع قوله قلت
بعد الكثرة اولا فانه لما قضى صلوة الشهر الا فرضا او فرضين قلت الفوائت بعد الكثرة
لا يعود الترتيب الآن بقضي الكل وعند بعض المشايخ ان قلت بعد الكثرة يعود
الترتيب واختار الامام السرخسي رح الاول قال صاحب المحيط وعليه الفتوى م
فصلى خمسا ذاكرا فائتة فسد الخمس موقوفا ان ادى سادسا صح الكل وان قضى
الفائتة تبطل فرضية الخمس لا اصلها س رجل فاتته صلوة وادى مع ذكرها
خمسا بعدها فسدت هذه الخمس لوجوب الترتيب لكن عند ابي يوسف ومحمد رحمهما
فسادا بائتا غير موقوف وهو القياس وعند ابي حنيفة رح فسادا موقوفا
ان ادى سادسا صح الكل وان قضى الفائتة فالخمس التي اداها بطل وصف
فرضيتها فانه لا يلزم من بطلان الفرضية بطلان اصل الصلوة عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله خلافا لمحمد رح واما قال ابو حنيفة بالفساد الموقوف لانه فسد
كل واحد منها لوجوب رعاية الترتيب فسادا غير موقوف فحين ادى السادس
تبين ان رعاية الترتيب كانت في الكثرة وهذا باطل فقلنا بالتوقف حتى
يظهر ان رعاية الترتيب كانت في الكثير فلا يجوز او في القليل فيجوز

باب سجود السهو

م يجب له بعد سلام واحد سجدتان وتشهد
وسلام اذا قدم ركنا او اخره او كرره او غير واجبا او تركه ساهيا كركوع
قبل القراءة او تاخير القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد س روي عن ح
ان من زاد على التشهد الاول حرفا يجب عليه سجود السهو وقيل لا يجب
عليه سجود السهو بقوله اللهم صل على محمد ونحوه واما المعتبر مقدار ما يؤدي
فيه ركن م ركوعين والجهر فيما يخافت وترك القعود الاول وقيل كل هذه
يؤل الى ترك الواجب ولا يجب بسهو المؤتم بل بسهو امامه ان سجد والمسبوق

يسجد مع امامه ثم يقضي سهى عن القعدة الاولى وهو اليها اقرب عاد ولا سهو
والا سجد للسهو وان سهى عن الاخيرة عاد مالم يقيد بالسجدة ويسجد للسهو
وان قيد تحول فرضه نفلا وضم اليها سادسة ان شاء س وانما قال ان شاء
لانه نفل لم يشرع فيه قصدا فلم يجب عليه اتمامه م وان قعد الاخيرة ثم قام سهوا
عاد مالم يسجد للخامسة ويسلم وان سجد لها تم فرضه وضم سادسة وسجد للسهو
والركعتان نفل ولا قضاء لو قطع ولا ينوبان عن سنة الظهر س فان قلت لم قال
قبل هذه المسئلة وضم سادسة ان شاء وقال في هذه المسئلة وضم سادسة
ولم يقل ان شاء مع ان الركعتين نفل في الصورتين بحيث لو قطع لا قضاء فيكون
في هذه المسئلة ضم السادسة مقيدا بمشيته قلت ضم السادسة في هذه المسئلة
اكد من ضم السادسة لو قطع لا قضاء في المسئلتين وذلك لان فرضه قد تم في هذه
المسئلة لكن بتأخر السلام يجب سجود السهو في هاتين الركعتين فسجود السهو
لتدارك نقصان الفرض واجب في هاتين الركعتين فلو قطع هاتين الركعتين
بان لا يسجد للسهو يلزم ترك الواجب ولو جلس من القيام وسجد للسهو لم يؤد
سجود السهو على وجه المسنون فلا بد ان يضم سادسة وجلس على الركعتين ويسجد
للسهو بخلاف تلك المسئلة فان الفرضية قد بطلت مما ذكرنا من تدارك نقصان
الفرض غير موجود هنا على ان اصل الصلوة باطل عند محمد رح فعلم ان ضم السادسة
صيانة عن البطلان اكد من هذه المسئلة فلهذا لم يقل ان شاء الله وانما لم ينوبا
عن سنة الظهر لان النبي عم واظب عليها بتحريمة مبتداة م ومن اقتدى به
فيهما صلاهما ولو افسد قضاهما س لانه شرع قصدا م وعند محمد رح صلى ستا ولو
افسد لا يقضي س كما ان الامام لا يقضي م ستنفل ركعتين وسها فسجد لا يبني م
لان سجود السهو يقع في خلال الصلوة م فان بنى صح س اي ان صلى بهذه التحريمة نافلة

من غير ان تجدد التحريمة يجوز م سلام من عليه السهو يخرجه عنها موقوفا
يصح الاقتداء به ويبطل وضوؤه بالقهقهة ويصير فرضه اربعا بنية الاقامة
ان سجد بعده والا فلا ش اي المصلي الذي عليه سجدة السهو ان سلم في آخر
الصلوة قبل ان يسجد للسهو يخرجه عن الصلوة خروجا موقوفا فينظر انه ان سجد
للسهو بعد ذلك السلام يحكم بان لم يخرج عن الصلوة وان لم يسجد بل رفض
الصلوة يحكم بانه قد كان خرج عنها حتي ان سلم ثم اقتدي به انسان ثم سجد للسهو
يكون الاقتداء صحيحا ولو لم يسجد بل رفض لم يصح الاقتداء واذا سلم ثم قهقه ثم سجد
للسهو يحكم ببطلان وضوءه اذ القهقهة وجدت في خلال الصلوة ولو لم يسجد بل رفض
لم يبطل وضوءه ولو سلم ثم نوي الاقامة ثم سجد للسهو صار هذا الفرض اربعا لان نية الاقامة
كانت في خلال الصلوة ولو لم يسجد بل رفض لم يصير اربعا لان نية الاقامة وجدت بعد
الصلوة م سهوا وسلم بنية القطع وبطل نيته ش حتي يكون تحريمته باقية كما مر
م شك اول مرة انه كم صلي استانف فان كثر اخذ ما غلب علي ظنه ش لانه اذا
كثر كان في الاستيناف حرج م وان لم يغلب اخذ الاقل وقعد في كل موضع ظنه
آخر صلوته ش يعني ان شك انه صلي ثلاث او اربع ركعات ولم يغلب علي ظنه احدهما
اخذ بالاقل وهو الثلث لكن يقعد ثم صلي ركعة اخري وانما يقعد لانه يمكن ان يكون آخر
الصلوة والقعدة الاخيرة فرض وقوله ظنه آخر صلوته ليس المراد بالظن رجحان احد الطرفين
لان الوضع انه لم يغلب احد الطرفين علي الآخر

باب صلوة المريض

م ان تعذر القيام
لمرض حدث قبل الصلوة او فيما صلي قاعدا يركع ويسجد وان تعذر ش اي الركوع و
السجود م اومي براسه قاعدا وجعل سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع اليه شيئا للسجود
وان تعذر القعود اومي مستلقيا ورجلاه الي القبلة او مضطجعا ووجهه اليها والاول
اولي وان تعذر الايماء اخرت ولا يومي بعينه وحاجبه وقلبه تعذر الركوع

والسجود

قوله اومي مستلقيا لابد ان يضع وسادة تحت راسه ليتمكن من الايماء اذ حقيقة الاستلقاء يمنع الايماء للاصحاء فكيف للمرضى ح

والسجود لا القيام قعد واومي وهو افضل من الايماء قائما س لان القعود
اقرب من السجود وهو المقصود لانه غاية التعظيم م ومومٍ صح في الصلوة استأنف
س اي ابتداء م وقاعد يركع ويسجد صح فيها بنى قائما صلى قاعدا في فلك جار بلا عذر
صح وفي المربوط لا الا بعذر جُنّ او اغمي عليه يوما وليلة قضى ما فات وان زاد
ساعة لا س هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله واما عند محمد رح فالمعتبر الاوقات
اي ان استوعب وقت ستة صلوة يسقط وقوله وان زاد ساعة اي
زمانا لا اما تعارف المنجمون وعبارة المختصر هكذا وان تعذر مع القيام اومي برأسه
قاعدا ان قدر ولا معه فهو اجب وجعل سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع شيء
ليسجد والا فعلى جنبه متوجها او ظهره كذا او ذا اولى والا ايماء بالرأس وان تعذر
اخرت ومومٍ صح الى آخره اي ان تعذر الركوع والسجود مع القيام اومي قاعدا ان قدر
على القعود ولا معه اي لا مع القيام ان تعذر الركوع والسجود لا القيام فالايماء قاعدا
احب وقوله والا فعلى جنبه اي ان لم يقدر على القعود اومي على جنبه متوجها
الى القبلة او على ظهره متوجها بان تكون رجلاه الى القبلة وقوله والايماء مبتدأ
وبالرأس خبره **باب سجود التلاوة** م هو سجدة بين تكبيرتين بشروط
الصلوة بلا رفع يد وتشهد وسلام وفيها سبحة السجود ويجب على من تلا آية
سجدة من اربع عشرة التي في آخر الاعراف والرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم
واولى الحج س احتراز عن الثانية وهي قوله تعالى اركعوا واسجدوا فانها لا
سجدة عندنا خلافا للشافعي رح ففي كل موضع في القرآن قُرن الركوع بالسجود يراد به
السجدة الصلاتية م والفرقان والنمل والم السجدة وص وحم السجدة و
النجم وانشقت واقرأ س وعند الشافعي رح في اربع عشرة ايضا ففي ص عنده
ليس سجدة وفي الحج عنده سجدتان واختلف في السجدة في حم السجدة فعند علي رضي الله
عنه

موضع

اعلم ان في جميع القرآن اربعة عشر سجدة بعضها فرض وبعضها واجب
وبعضها سنة فالفرض بعضه في سبع مواضع اولها في الرعد والنحل وبني
اسرائيل والنمل والفرقان والم تنزيل وحم السجدة انما الواجب ثلاث
مواضع اولها في الاعراف ومريم وص واما السنة في
اربع مواضع اولها في النمل والنجم واذا السماء انشقت
واقرأ اهـ

وبعض المتأخرين استحسنوا ان يقول سبحان ربنا المفعولا
وفي المحيط ان لم يذكر فيها شيء اجزأه لانها لا يكون اقوى
من السجدة الصلوتية وفي جنازة بدون ذكر النبي فيها
والقيام للسجود مستحسن ح

فهو قوله تعالى ان كنتم اياه تعبدون وبه اخذ الشافعي رح وعند عبد الله بن مسعود
رضي الله عنه هو قوله تعالى وهم لا يسأمون فاخذنا بهذا احتياطا فان تاخير السجدة
جائز لا تنقيصها م او سمعها وان لم يقصده ش اي السماع م تلاوة الامام اية السجدة
سجد المؤتم معه وان لم يسمع وان تلاه المؤتم لم يسجد اصلا ش اي لا في الصلوة ولا
بعدها وسجد السامع الخارج في سمع المصلي ممن ليس معه سجد بعدها ولو سجد فيها اعادها
لا الصلوة سمعها من امام ولم يدخل معه او دخل في ركعة اخرى سجد لا فيها وان دخل
في تلك الركعة ان كان ش اي الدخول م قبل سجوده امامه سجد معه والا لا يسجد والسجدة
الصلوتية لا تقضى خارجها ش اي سجدة التلاوة التي محلها الصلوة لا تقضى خارج الصلوة
وانما قلت محلها الصلوة ولم اقل التي وجبت في الصلوة احترازا عما وجبت في الصلوة
ومحل ادائها خارج الصلوة كما اذا سمع المصلي ممن ليس معه او سمع من امامه واقتدى به في
ركعة اخرى م تلاها ثم شرع في صلوة واعادها كفته سجدة واحدة وان تلاها وسجد ثم
شرع فيها واعاد وسجد اخرى ش لان في الصورة الاولى غير الصلوتية صارت تبعا للصلوتية
وان لم يتحد المجلس وفي الصورة الثانية لما سجد قبل الصلوة لا يقع عما وجبت في الصلوة قط
ولفظ المختصر في مجلس او صلوة كفى سجدة اي قراء في غير الصلوة ثم اعادها في الصلوة وان عاد
فهم من تخصيص المعاد بكونه في الصلوة ان الاولى في غير الصلوة م كررها في مجلس كفته
سجدة ش ولا فرق بين ما قراء مرتين ثم سجد او قراء وسجد ثم قراءها في ذلك المجلس وعلى
هذا ان كرر في ركعة واحدة يكفي سجدة واحدة سواء سجد ثم اعاد او اعاد ثم سجد وان كررها
في ركعة اخرى يكفيه سجدة واحدة عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح م وان بدلها ش
اي اية السجدة م او المجلس لا ش اي قراء ايتين في مجلس واحد او اية واحدة في مجلسين
لا يكفي سجدة واحدة م واسداء الثوب والانتقال من غصن الى اخر تبديل ش اسداء
الثوب ان يغرز الحائك في الارض خشبات يسوي فيها سدى الثوب في ذهابه ومجيئه

فان مجلسه

فان مجلسه يتبدل بالانتقال من مكان الى مكان م وتجب اخرى س اي على السامع م

لو تبدل مجلس السامع دون التالي لا في عكسه س اي لا تجب سجدة اخرى على السامع ان تبدل

مجلس التالي دون السامع واعلم ان المجلس ههنا يتبدل بالشروع في امر آخر وبالانتقال من مكان

الى مكان لا يتحد حكما اما زوايا البيت والمسجد ففي حكم مكان واحد بدلالة صحة الاقتداء او فضا

نحو واحدة امكنة تختلفه في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر مكان واحد فالقيام هنا لا يبدل

المجلس بخلاف الخيرة فان القيام ثمة دليل الاعراض م وكره ترك سجدة س اي ترك آية السجدة

م وقراءة الباقي السورة س لانه يشبه الاستنكاف م لا عكسه س اي لا يكره قراءة آية

السجدة وترك باقي السورة م وندب ضم آية او آيتين قبلها اليها س دفعا لتوهم التفضيل

م واستحسن اخفاؤها عن السامع لئلا تجب على السامع

باب المسافر

م هو من قصد سيرا وسطا ثلاثة ايام ولياليها وفارق بيوت بلده واعتبر في الوسط

للبر سير الابل والراجل وللبحر اعتدال الريح وللجبل ما يليق به وله رخص تدوم س

كالقصر في الصلوة والافطار في الصوم م وان كان عاصيا في سفره حتى يدخل بلده س وحتى

يدخل متعلق بقوله تدوم م او ينوي اقامة نصف شهر ببلد او قرية منها س

من الرخص م قصر فرضه الرباعي فيقصر ان نوى اقل من نصف شهر او نوى

مدتها س اي مدة الاقامة وهي نصف شهر م بموضعين او دخل بلدا عازما خروجه

غدا او بعد غد وطال مكثه وكذا عسكر دخل ارض حرب او حاصر حصنا فيها

او اهل البغي في دارنا في غير مصر ونووا اقامة مدتها س اي تقصر الجماعة المذكورون

وان نووا اقامة نصف شهر لانهم لم يصيروا مقيمين بنية الاقامة م لا اهل

اخبية نووها في الاصح س اي لا يقصر اهل اخبية نووا اقامة نصف شهر في

اخبيتهم لان نية الاقامة تصح منهم في الصحيح لان الاقامة اصل فلا يبطل بانتقالهم

من مرعى الى مرعى هو الصحيح وقيل لا تصح نية اقامتهم فان الاقامة لا تصح الا في الاصل

وقيل يتكرر الوجوب على السامع وان اتحد مجلسه اذ المعتبر مجلس التالي لان السبب في حقه التلاوة ومجلس التالي يتبدل

اعتاق او المدق قوله ... في قوله ...

والتقييد بالبلدة والقرية يشير الى انه لا تصح نية الاقامة في المفازة وهو الظاهر

المختصر فيقصر الرباعي الى ان يدخل بلده او ينوي اقامة نصف شهر ببلدة او قرية واحدة ... الى اخر المذكور

او القري و لفظ المختصر و بصحراء دارنا وهو خباءي لا بدار الحرب او البغي محاصرا
كمن طال مكثه بلا نية اي يقصر الرباعي الي ان ينوي الاقامة بصحراء دارنا و
الحال انه خباءي اي من اهل الخباء وهو الخيمة فانه لا يقصر فان نية الاقامة
من اهل الخباء في صحراء دارنا صحيحة اما غير اهل خباء لو نوي الاقامة في صحراء دارنا لا تصح
فعلم ان من حاصر اهل البغي في دارنا لا تصح منه نية الاقامة اذا كان في الصحراء لا بدار
الحرب عطف علي قوله بصحراء دارنا فانه جعل نية الاقامة في صحراء دارنا غاية للقصر
وحكم الغاية يخالف لحكم المغيا فيكون حكمه عدم القصر ثم قوله لا بدار الحرب محاصرا
نفي لذلك النفي فيكون حكمه القصر اي يقصر ان نوي اقامة نصف شهر بدار الحرب
محاصرا لذلك وقوله كمن طال مكثه بلا نية لما فهم من قوله لا بدار الحرب حكم القصر
قال كمن طال مكثه اي يقصر من طال مكثه في بلدة او قرية بلا نية المكث فلو اتم
مسافر وقعد الاولي تم فرضه واساء وتاخير السلام وشبهة عدم قبول صدقه
الله ومازاد نفل وان لم يقعد بطل فرضه لترك القعدة وهي فرض عليه
مسافر امه مقيم يتم في الوقت وبعده لا يؤمه اي اذا اقتدي في الوقت يصير
فرضه اربعا بالتبعية وبعد الوقت لا يتغير فرضه اصلا وفي عكسه اي امامة
المسافر المقيم قصر المسافر واتم المقيم ويقول ندبا اتموا صلوتكم فاني مسافر و
يبطل الوطن الاصلي مثله لا السفر ووطن الاقامة مثله والسفر والاصلي الوطن الاصلي
هو المسكن ووطن الاقامة موضع نوي ان يستقر فيه خمسة عشر يوما او اكثر من
غير ان يتخذه مسكنا فاذا كان للانسان وطن اصلي ثم اتخذ موضعا آخر وطنا اصليا
سواء كان بينهما مدة السفر او لم يكن يبطل الوطن الاصلي الاول حتي لو دخل لا يصير
مقيما الا بنية الاقامة لكن لا يبطل الوطن الاصلي بالسفر حتي لو قدم المسافر الوطن
الاصلي يصير مقيما بمجرد الدخول واما وطن الاقامة فانه يبطل بوطن الاقامة فانه اذا كان له

وطن

نعم فرضه ركعتان وهو غير قاصر فيها ولم يكن عاصيا

وطن اقامة ثم اتخذ موضعاً آخر وطن اقامة وليس بينهما مدة سفر لم يبق
الموضع الاول وطن اقامة حتى لو دخله لا يصير مقيما الا بالنية وكذا ان سافر
عنه وكذا ان انتقل الى وطن الاصلي م والسفر وضده لا يغيران الفايتة
س اي اذا قضى فايتة السفر في الحضر يقصر وان قضى فايتة الحضر في السفر يتم

باب الجمعة م شرط لوجوبها لا لادائها الاقامة بمصر والصحة والحرية والـ
الذكورة والبلوغ وسلامة العين والرجل فتقع فرضا ان صلاها فاقدها
وان لم تجب عليه س قوله فتقع تفريع لقوله لا لادائها م وشرط لادائها المصر
او فناؤه س اختلفوا في تفسير المصر فعند البعض هو موضع له امير وقاضي
ينفذ الاحكام ويقيم الحدود وعند البعض هو موضع اذا اجتمع اهله في اكبر
مساجدهم لم يسعهم فاختار المصنف هذا القول فقال م وما لا يسع اكبر مساجده
اهله مصر س وانما اختار هذا دون التفسير الاول لظهور التواني في احكام
الشرع لا سيما اقامة الحدود في الامصار م وما اتصل به معداً لمصالحه فناؤه
س من مصالح المصر كركض الخيل وجمع العساكر والخروج للرمي ودفن الموتى وصلوة
الجنازة ونحو ذلك م وجازت بمنى في الموسم للخليفة او لامير الحجاز لا لامير الموسم
ولا بعرفات والسلطان او نائبه ووقت الظهر والخطبة نحو التسبيحة قبلها
في وقتها س هذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما فلا بد من ذكر طويل يسمى خطبة و
عند الشافعي رح لا بد من خطبتين يشتمل كل منهما على التحميد والصلوة والوصية
بالتقوى والاولى على القراءة والثانية على الدعاء للمؤمنين م والجماعة وهم ثلاثة
رجال سوى الامام فان نفروا قبل سجوده بدأ بالظهر وان بقي ثلاثة او نفروا بعد سجوده
اتمها والاذن العام ومن صلى اماما في غيرها صلح فيها س اي ان ام المسافر او
المريض او العبد بالجمعة صح خلافا لزفر رح انها لا يجب عليهم قلنا اذا حضروا

[Margin notes:]
مخ دار المصر هي موضع العمل لمصالح البلد المصر منفصلة عن كان مقيما في عمران المصر
واطرافه وليس بينه وبين ذلك الموضع ... ولو كان بين ذلك ...
وبين عمران المصر فرجة من المزارع والمراعي لا يجب عليه ذلك الموضع ...

يلزم الجمعة كل قرية يسمع اذان الجمعة اهلها والمختار
اي من كان على قدر فرسخ من المصر يجب عليه المصر
اسهل معرفة للقوام مصطفى
قال تولى

بمانيتها الاذنة يعني يجوز للجامع
الصغير انا زاد باب الحجازي اسم
امر يكتنو المدينة فان الحجاز انما كان له
يقضي بين البلدين وهذا مر

مخ

وقال محمد رح ان ادرك الجمعة مع اكثر الركعة
الثانية بنى عليها الجمعة وان ادرك فلها
بنى عليها الظهر قدوري

وصلوا الجمعة صارت فرضا عليهم م وكره ظهر معذور او مسجون بجماعة في
مصر بو بهالان الجمعة جامعة الجماعات فلا يجوز الا جماعة واحدة ولهذا
لا يجوز الجمعة عند ابي يوسف رحمه الله بموضعين الا اذا كان مصر له جانبان
فيصير في حكم مصرين كبغداد فيجوز ح في موضعين دون الثلاث وعند محمد رح لا باس
بان يصلي في موضعين او ثلاث سواء كان للمصر جانبان او لم يكن ولما ذكر حكم المعذور
علم منه كراهة ظهر غير المعذور بالطريق الاولي م وظهر ممن لا عذر له فيه قبلها س قوله
فيه اي في المصر م ثم سعيه اليها والامام فيها يبطله ادركها او لا س هذا عند ابي حنيفة رح
واما عندهما فلا يبطل ظهره الا ان يقتدي م ومدركها في التشهد او في سجود السهو يتمها
واذا اذن الاذان الاول تركوا البيع وسعوا واذا خرج الامام حرم الصلوة والكلام حتي يتم
خطبته واذا جلس علي المنبر اذن ثانيا بين يديه واستقبلوه مستمعين ويخطب
خطبتين بينهما قعدة قائما طاهرا واذا تمت اقيم وصلي الامام ركعتين باب
العيدين ندب يوم الفطر ان ياكل قبل صلوته ويستاك ويغتسل ويتطيب ويلبس
احسن ثيابه ويؤدي فطرته ويخرج الي المصلي غير مكبر جهرا في طريقه س نفي التكبير بالجهر
حتي لو كبر من غير جهر كان حسنا م ولا يتنفل قبل صلوة العيد وشرطها شرط الجمعة
وجوبا واداء الا الخطبة افاد بهذه العبارة ان صلوة العيد واجبة وهو رواية عن ابي حنيفة
وهو الاصح وقد قيل انها سنة عند علمائنا رحمهم الله تعالي اعتبر ان اجتمعا في يوم واحد فالاول
سنة والثاني فريضة فاجيب بان محمدا رح انما سماها سنة لان وجوبها ثبت بالسنة
م ووقتها من ارتفاع ذكاء الي زوالها ويصلي بهم الامام ركعتين يكبر للاحرام ويثني
ثم يكبر ثلاثا ثم يقرا الفاتحة وسورة ثم يركع مكبرا وفي الثانية يبدا بالقراءة ثم يكبر
ثلاثا واخري للركوع ويرفع يديه في الزوائد ويخطب بعدها خطبتين يعلم الناس فيهما
احكام الفطر ومن فاتته مع الامام لم يقض س يعني ان صلي الامام ولم يصل رجل معه لا يقض

يعني القعدة عندنا للاستراحة وليست بشرط وقال الشافعي انها شرط حتي لا يكتفي عنده بالخطبة الواحدة وان طالت مجمع

وهذا رواية ابن مسعود رضي الله عنه وبه اخذ علماؤنا رحمهم الله لانه وافقه كثير من الصحابة وعن ابن عباس رضي الله عنهما روايات كثيرة

م ويصلي غداً بعذرٍ لا بعده والاضحي كالفطر احكاماً لكن هنا ندب الامساك الي ان يصلي

ولا يكره الاكل قبلها هو المختار ويكبر جهراً في الطريق ويعلم في الخطبة تكبير التشريق و

الاضحية ويصلي غداً بعده او بغيره ايامها لا بعدها والاجتماع يوم عرفة تشبيهاً بالوا
اي ايام التشريق

قفين ليس بشيءٍ ش فانّ الوقوف في مكانٍ مخصوص وهو عرفات قد عرف قربة اما في غيرها

فلا م ويجب تكبير التشريق قوله الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر

ولله الحمد من فجر يوم عرفة عقيب كل فرضٍ ادي بجماعة مستحبة ش احترازٌ عن جماعة النساء

وحدهنّ م علي المقيم بالمصر وعلي مقتدية برجل ومسافرٍ مقتدٍ بمقيمٍ الي عصر العيد وقالا الي عصر

آخر ايام التشريق وبه يعمل ولا يدعه المؤتم ولو تركه امامه والله اعلم باب صلوة الخوف

اذا اشتد خوف عدوٍ جعل الامام امةً نحو العدو وصلي باخري ركعةً ان كان مسافراً

وركعتين ان كان مقيماً ومضت هذه اليه ش اي الي العدو م وجاءت تلك الطائفة وصلي

بهم ما بقي وسلم وحده وذهبت اليه ش اي ذهبت هذه الطائفة الي العدو م وجاءت الاولي

واتمت بلا قراءة لانهم لاحقون ثم الاخري بقراءة وفي المغرب يصلي بالاولي ركعتين وبالاخري

ركعة ش اعلم انه لم يذكر الفجر لانه يفهم حكمه من حكم المسافر فالعبارة الحسنة ما حررت

في المختصر وهو قوله صلي بالاخري ركعة في الثنائي وركعتين في غيره فالثنائي يتناول الفجر

وظهر المسافر وعصره وعشاءه وغير الثنائي يتناول الثلاثي اي المغرب وظهر المقيم وعصره وعشاءه

م وان زاد الخوف صلّوا ركباناً فرادي بالايماء الي ما شاؤوا ان عجزوا من التوجه ويفسدها

القتال والمشي والركوب باب الجنايز م سن للمحتضر ان يوجه الي القبلة علي يمينه

واختير الاستلقاء ويلقن الشهادة فان مات يشد لحياه ويغمض عيناه ويجمر تخته

وكفنه وتراً ويوضع علي التخت ويجرد ويستر عورته ويوضأ بلا مضمضة واستنشاق

ش خلافاً للشافعي رح م ويفاض عليه الماء مغلي بسدرٍ او حرضٍ والا فالقراح ش اي ان لم

يكن فالماء القراح م ويغسل رأسه ولحيته بالخطمي ثم يضجع علي يساره ويغسل حتي يصل

المختار في بلادنا اي بعض مشايخنا الاستلقاء لانه ايسر لخروج الروح والتقريب بنا اليسر والاول هو السنة الرفق خلاف الخرق والعنف

قوله الخطمي وهو خطمي العراقي ويسمي في الصابون في التنظيف

ولا بأس بالبرود والقصب والكتان وفي حق النسوان بالحرير والابريسم والمعصفر والمزعفر لكن الثياب افضل لقوله عليه السلم البسوا من الثياب البيض فانه خير ثيابكم وكفنوا فيها موتاكم تحفه

الماء الي التحت ثم علي يمينه كذلك س وانما قدم الاضجاع علي اليسار ليكون البداية
في الغسل بجانب يمينه م ثم يجلس مسندا ويمسح بطنه برفق وما خرج يغسل ولم
يعد غسله ثم ينشف بثوب ولا يقص ظفره ولا يسرح شعره س خلافا للشافعي رحمه الله
م ويجعل الحنوط علي رأسه ولحيته والكافور علي مساجده وسنة الكفن له ازار
وقميص ولفافة واستحسن المتأخرون العمامة ولها درع وازار وخمار ولفافة و
خرقة تربط بها ثدياها وكفايته له ازار ولفافة ولها ثوبان وخمار س الثوبان الازار
واللفافة م وتبسط اللفافة ثم الازار عليها ثم يقمص الميت ويوضع علي الازار
ثم يلف يساره اذا ر ثم يمينه ثم اللفافة كذلك وهي تلبس الدرع ويجعل شعرها
ضفيرتين علي صدرها فوقه ثم الخمار فوقه تحت اللفافة ويعقد الكفن ان خيف انتشاره
يعقد بان
وصلوته فرض كفاية س اي ان اتي البعض سقط عن الباقين وان لم يؤد
واحد ياثم الجميع م وهي ان يكبر رافعا يديه ثم لا يرفع بعدها س خلافا للشافعي رحمه الله
م ويثني ويكبر ويصلي علي النبي عليه السلم ثم يكبر ويدعو ثم يكبر ويسلم ولا قراءة فيها
س خلافا للشافعي م ولا تشهد ويقول للصبي بعد الثالثة اللهم اجعله لنا فرطا اللهم
اجعله لنا ذخرا اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا س اي اجرا يتقدمنا واصل الفارط
والفرط فيمن يتقدم الواردة كذا في المغرب المشفع هو الذي يعطي الشفاعة والدعاء
للبالغين هذا اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا
اللهم من احييته منا فاحيه علي الاسلام ومن توفيته منا فتوفه علي الايمان انما قال في الاول
الاسلام وفي الثاني الايمان لان الاسلام والايمان وان كانا متحدين فالاسلام ينبئ
عن الانقياد فكانه دعاء في حالة الحيوة بالايمان والانقياد واما عند الوفاة فقد دعا بان
التوفي علي الايمان وهو التصديق والاقرار واما الانقياد وهو العمل فغير موجود في حال
الوفات وبعده م ويقوم المصلي بحذاء صدر الميت والاحق بالامامة السلطان ثم القاضي

ثم امام

الازار من القرن الي القدم واللفافة كذلك القميص من اصل العنق الي القدم وقميص الميت بلا جيب ولا دخريص ولا كمين ولا يكف اطرافه لان الحي انما يحتاج اليها للزينة والمشي والعمل والصيانة ولا حاجة للميت الي هذه الاشياء مستصفي

[illegible] الاعضاء في اليمنى الصدر فان موضع العلم والحكمة والقلب ينهو بالايمان

ثم امام الحي ثم الولي علي ترتيب العصبات ولا باس في الامامة باذنه فان صلي غيرهم
يعيد الولي ان شاء ولا يصلي غيره بعده ومن لم يصلي عليه فدفن صُلي علي قبره مالم
يظن انه تفسخ س وقد قدر بثلاثة ايام م ولم تجز راكبا استحسانا س الاستحسان هو الدليل
الذي يكون في مقابلة القياس الجلي الذي يسبق اليه الافهام فالقياس ههنا ان تجوز
راكبا لانه ليس بصلوة لعدم الاركان بل هو دعاء والاستحسان انها هي صلوة من وجه
لوجود التحريمة فلا يترك القيام من غير عذر احتياطا م وكرهت في مسجد جماعة ان كان الميت
فيه وان كان خارجه اختلف بعض المشايخ س اختلاف المشايخ بناء علي ان علة الكراهة
عند البعض توهم تلويث المسجد فان كان الميت خارجه لا يكره عندهم وعند البعض ان المسجد
لم يبن الا للصلوات الخمس فللميت وان كان خارجا يكره عندهم ايضا م ومن ولد فمات سمي
وغسل وصلي عليه ان استهل والا ادرج في خرقة ولم يصل عليه وغسل وهو المختار س
وفي ظاهر الرواية انه لا يغسل لكن المختار هو الاول م صبي سبي فمات ان سبي بلا احد ابويه
او مع احدهما فاسلم عاقلا او احدهما صلي عليه والا فلا س فانه ان سبي بلا احد ابويه يكون
مسلما تبعا للدار فيصلي عليه وان سبي مع احد ابويه فحينئذ لا يكون تبعا للدار فان اسلم هو والحال
انه عاقل فاسلامه صحيح فيصلي عليه فان اسلم احد ابويه يكون مسلما تبعا لاحدهما فيصلي عليه
والا فلا اي ان سبي مع احد ابويه ولم يسلم احد من ابويه ولا هو عاقل لا يصلي عليه فهذا يشمل
ما اذا لم يسلم اصلا او اسلم وهو غير عاقل م كافر مات يغسل وليه المسلم غسل النجس س
اي يصب عليه الماء علي الوجه الذي يغسل النجاسات لا كما يغسل المسلم بالبداية بالوضوء
بالميامن م ويلفه في خرقة ويحفر حفيرة ويلقيه فيها وسن في حمل الجنازة اربعة وان تضع مقدمها
ثم مؤخرها علي يمينك ثم مقدمها ثم مؤخرها علي يسارك ويسرعون بها لا خببا وكره الجلوس
قبل وضعها والمشي خلفها احب ويحفر القبر ويلحد ويدخل فيه مما يلي القبلة ويقول واضعه
بسم الله وعلي ملة رسول الله ويوجه الي القبلة وتحل العقدة س اي عقدة التي علي الكفن

لحديث ابي هريرة عن النبي عليه السلم من صلي علي جنازة في المسجد فلا اجر له

في المبسوط بسم الله وبالله وعلي ملة رسول الله

خيفة انتشار ويسوي اللبن والقصب ويسجى قبرها بثوب لا قبره اي يغطي قبرها بثوب عند وضعها ويكره الآجر والخشب ويهال التراب ويسنم القبر ولا يسطح

باب الشهيد

هو كل طاهر بالغ قتل بحديدة ظلماً ولم يجب به مال او وجد جريحاً ميتاً في المعركة ش فالطاهر احتراز عمن وجب عليه الغسل كالجنب والحايض والنفساء والبالغ احتراز عن الصبي وبحديدة احتراز عن القتل بالمثقل وظلماً احتراز عن القتل حداً او قصاصاً ولم يجب به مال احتراز عن القتل الذي وجب به مال والمراد ان المال لا يجب بنفس هذا القتل فان الاب اذا قتل ابنه بحديدة ظلما يكون الابن شهيداً لان المال وان وجب فانه لم يجب بنفس هذا القتل قوله او وجد ميتاً فان من وجد ميتاً جريحاً في المعركة فهو شهيد لان الظاهر ان اهل الحرب قتلوه ومقتولهم شهيد باي شيء قتلوه وانما شرط الجراحة فيمن وجد في المعركة ليدل على انه قتيل لا ميت حتف انفه فالحاصل ان الشهيد من قتل بحديدة ظلماً ولم يجب به مال ومن وجد ميتاً جريحاً في المعركة سواء كان بحديدة ام لا لكن في هذا التعريف نظر وهو انه لا يشمل ما اذا قتله المشركون او اهل البغي او قطاع الطريق بغير الحديدة فان قتيلهم شهيد باي آلة قتلوه فالتعريف الحسن الموجز ما قلت في المختصر وهو مسلم طاهر بالغ قتل ظلما ولم يجب به مال ولم يرتث من غير ذكر الحديدة والوجدان في المعركة فيشمل قتيل المشركين واهل البغي وقطاع الطريق باي آلة قتلوه ويشمل الميت الجريح في المعركة لانه مسلم مقتول ظلما ولم يجب بقتله مال واما مقتول غير هؤلاء وهو مسلم قتله مسلم غير باغ وغير قطاع الطريق ومسلم قتله ذمي فانه انما يكون شهيداً عند ابي حنيفة اذا قتل بحديدة ظلما فلما قال ولم يجب به مال علم انه مقتول بحديدة لانه لو قتل بغير الحديدة لوجب المال عنده لان الدية واجبة عنده في القتل بالمثقل واما عندهما فلا احتياج الى ذكر الحديدة لان المقتول بالمثقل شهيد

عندهما

او النثر

بغسل الجنب والصبي عند ابي حنيفة خلافا لهما

في المختصر الذي

مات حتف انفه اي بنفسه وهو الموت الطبيعي على قول الحكماء لا بالقتل وهو الموت الحقيقي عندهم

عندهما ولم يجب بقتله مال بل الواجب قصاص عندهما واما قوله ولم يرتث ففي
فائدته م فينزع عنه غير ثوبه ش اي غير ثوب يختص بالميت كالفرو والحشو والقلنسوة
والسلاح والخف م ويزاد وينقص ليتم كفنه ش اي لو لم يكن معه ما يكون من جنس الكفن
كالازار ونحوه يزاد ولو كان ما ليس من جنسه ينقص م ولا يغسل ويصلي عليه ويدفن
بدمه ويغسل من وجد قتيلا في المصر لا يعلم قاتله ش فانه اذا لم يعلم قاتله غسل سواء علم
ان قتله وقع في الحديد او بالعصا الكبير او الصغير لان الواجب الدية والقسامة هكذا ذكر
في الذخيرة ولم يذكر انه وجد في موضع يجب القسامة اولا اقول ان المراد انه وجد في موضع
يجب القسامة اما اذا او وجد في موضع لا يجب القسامة كالشارع والجامع فان علم ان القتل
بالحديدة لا يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا الكبير ينبغي ان يغسل عند
ابي حنيفة رح اذ ليس شهيدا عنده خلافا لهما وان علم انه قتل بالعصا الصغير ينبغي
ان يغسل اتفاقا لان نفس القتل اوجب الدية فعدم وجوبها بعارض جهل القاتل
لا يجعله شهيدا اما اذا علم القاتل فان علم ان القتل بحديدة لم يغسل لانه شهيد فان
علم انه قتل بالعصا الكبير ينبغي ان يغسل عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وان علم انه قتل
بالعصا الصغير يغسل اتفاقا وقد قال في الهداية ومن وجد قتيلا في المصر غسل لان
الواجب فيه الدية والقسامة فخفف اثر الظلم الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما اقول
هذه الرواية تخالف لما ذكر في الذخيرة لان رواية الهداية فيما اذا لم يعلم قاتله لانه علل
بوجوب القسامة ولا قسامة الا اذا لم يعلم القاتل ففي صورة عدم العلم بالقاتل اذا علم
ان القتل بالحديدة ففي رواية الهداية لا يغسل لان نفس هذا القتل اوجب القصاص
اما وجوب الدية والقسامة فلعارض العجز عن اقامة القصاص فلا يخرجه هذا العارض
ان يكون شهيدا واما في رواية الذخيرة فيغسل وعبارة الذخيرة هذا وان حصل القتل
بحديدة فان لم يعلم قاتله يجب الدية والقسامة على اهل المحلة فيغسل وان علم القاتل
م

نقل عنه [illegible] ودمائهم [illegible]

وغسل جنبي وجب وحائض ونفساء م

اذا لغاية عوض ونفع و[illegible] به الميت حتى نفض دية وينفذ وصا[ياه] ... سبكري [illegible]

لم يغسل عندنا في الذخيرة لم يعتبر نفس القتل فوجوب الدية وان كان بالعارض فخرج
عن الشهادة وفي المتن اخذ بهذه الرواية بهذا اذا اعلم انه باي آلة قتل اما اذا لم يعلم
فاقول يجب ان يغسل لانه لم يعلم ان موجب نفس هذا القتل ما هو فلم يمكن اعتباره
فلا بد ان يعتبر ما هو الواجب في هذا القتل سواء كان اصليا او عارضيا والواجب
الدية فلا يكون شهيدا م او قتل حدا او قصاصا س لان هذا القتل ليس بظلم او جرح
وارتث بان نام او اكل او شرب او عولج او آواه خيمة او نقل من المعركة حيا او بقي
عاقلا وقت الصلوة او اوصى بشيء وصلي عليهم س ارتث الجريح اي حمل من المعركة وبه
رمق والارتثاث في الشرع ان يرتفق بشيء من مرافق الحيوة او ثبت له حكم من احكام الاحياء
والايصاء ارتثاث عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح وان قتل لبغي او قطع طريق
غسل ولا يصلي عليه **باب الصلوة في الكعبة** م صح فيها الفرض والنفل س المذكور في الهداية
خلافا للشافعي رح فيهما والمذكور في كتب الشافعي رح الجواز اذا توجه الجدار الكعبة حتى اذا
توجه الى الباب وهو مفتوح ولا يكون الجدار ارتفاع العتبة بقدر مؤخرة الرحل لا يجوز وفي كتبه
ايضا انه ان انهدمت الكعبة والعياذ بالله يجوز الصلوة خارجا متوجها اليها ولا يجوز
فيها الا اذا كان بين يديه شيء او بقية جدار وهذا كلام عجيب لان جواز الصلوة خارجا
على تقدير الانهدام يدل على ان القبلة اما ارض الكعبة او هواؤها فيجب ان يجوز فيها
من غير اشتراط ان يكون بين يديه شيء مرتفع مثل مؤخرة الرحل م ولو ظهره الى
ظهر الامام لا لمن ظهره الى وجهه س لان هذا تقدم م وكره فوقها س تعظيما للكعبة وفي الهداية
انه لا يجوز عند الشافعي رح وفي كتبه انه لا يجوز الا ان يكون بين يديه شيء مرتفع م اقتدوا
متحلقين حولها وبعضهم اقرب من امامه اليها جاز لمن ليس في جانبه س واعلم ان للكعبة
اربعة جوانب بحسب جدرانه الاربعة فالواقف في الجانب الذي يكون الامام فيه اذا
كان اقرب اليها من الامام يكون متقدما على الامام بخلاف الواقف في الجوانب الثلاثة الاخر فان

من

لان التقدم والتأخر انما يظهر عند اتحاد الجانب ٣٢

من هو اقرب اليهما من الامام لا يكون متقدما على الامام **كتاب الزكوة** م هي لا تجب

الا في نصاب حولي فاضل عن حاجته الاصلية ش اعلم ان الزكوة لا تجب الا في نصاب نام والحول

هو المتمكن من النماء لاشتماله على الفصول الاربعة والغالب فيها تفاوت الاسعار فاقيم مقام

وليس في قول صاحب الهداية نظر لان في الاكثر

النماء فادير الحكم عليه هذا هو المذكور في الهداية وفيه نظر لان هذا يقتضي انه اذا حال الحول

على النصاب تجب الزكوة سواء وجد النماء او لم يوجد كما في السفر فانه اقيم مقام المشقة فيدور

يمكن ان يجاب ان اسم النصاب يتضمن النماء

الرخصة عليه سواء وجد المشقة ام لا لكن ليس كذلك بل لا بد مع الحول من شيء آخر

وهو الثمنية كما في الثمنين اي الذهب والفضة او السوم كما في الانعام او نية التجارة في غير

ما ذكر حتى لو كان له عبد لا للخدمة او دار لا للسكنى ولم ينو التجارة لا يجب فيهما الزكوة

وان حال عليهما الحول ولا بد ان يكون فاضلا عن حاجته الاصلية كالاطعمة والثياب

واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة ودور السكنى وسلاح يستعملها و

آلات المحترفة والكتب لاهلها مملوك ملكا تاما ش اي رقبة ويدا م على حر مكلف ش

اي عاقل بالغ م مسلم فلا يجب على مكاتب ش لعدم الملك التام فان له ملك اليد لا

ملك الرقبة م ومديون مطالب من عبد بقدر دينه ش لان ملكه غير فاضل عن الحاجة

الاصلية وهي قضاء الدين وانما قيد بكونه مطالبا من عبد حتى لو كان مطالبا من الله

لا يمنع وجوب الزكوة كمن ملك نصابا بعضه مشغول بدين الله تعالى كالنذر او

الكفارة او الزكوة يجب فيه الزكوة ولا يشترط لوجوب الزكوة فراغه عن هذا الدين

وقوله بقدر دينه متعلق بقوله فلا يجب اي لا يجب على المديون بقدر ما يكون في ماله مشغولا

بالدين م ولا في مال مفقود وساقط في بحر ومغصوب لا بينة عليه ومدفون في برية

نسي مكانه ودين جحده المديون سنين ثم اقر بعدها عند قوم وما اخذ مصادرة

ووصل اليه بعد سنين ش هذه الامثلة امثلة مال الضمار وعندنا لا تجب الزكوة

في مال الضمار خلافا للشافعي بناء على ان اشتراط الملك التام فهو مملوك رقبة لا يدا

وفي المدفون في البيت يجب الزكوة بتيسر الوصول وفي المدفون في ارض او كرم اختلاف المشايخ

والخلاف فيما اذا وصل المال الضمار الي مالكه هل يجب عليه زكوة السنين التي كان المال

فيما ضمارا او لا ثم بخلاف دين علي مقر مليء او معسر او مفلس او جاحد عليه بينة او علم به

قاض س فانه اذا وصل هذه الاموال الي مالكها يجب زكوة الايام الماضية م ولا يبقي للتجارة

ما اشتراه لها فنوي خدمته ثم لا يصير للتجارة وان نواه لها ما لم يبعه وما اشتري لها كان

لها لا ما ورثه ونوي لها ما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود ونواه لها

كان لها عند ابي يوسف لا عند محمد وقيل الخلاف علي عكسه س فالحاصل ان ما عدا الحجرين

والسوايم انما يجب فيه الزكوة بنية التجارة ثم هذه النية انما تعتبر اذا وجدت زمان

حدوث سبب الملك حتي لو نوي التجارة بعد حدوث سبب الملك لا يجب فيه الزكوة وهذا

معني قوله ثم لا يصير للتجارة وان نواه لها ثم لا بد ان يكون سبب الملك سببا اختياريا حتي

لو نوي التجارة زمان تملكه بالارث لا يجب فيه الزكوة ثم ذلك السبب الاختياري هل يجب ان

يكون شراء ام لا فعند ابي يوسف لا وعند محمد نعم وقيل الخلاف علي العكس فعند ابي يوسف

لا بد ان يكون شراء وعند محمد لا م ولا اداء الا بنية قرنت به او بعزل قدر ما وجب و

تصدقه بكل ماله بلا نية يسقط وببعضه لا عند ابي يوسف س اي اذا تصدق بجميع ماله بلا نية

الزكوة تسقط الزكوة وان تصدق ببعض ماله يسقط زكوة المؤدي عند محمد خلافا لابي يوسف

حتي اذا كان له مائتا درهم فتصدق بمائة درهم يسقط عند محمد زكوة المائة المؤداة و

عند ابي يوسف لا يسقط عنه زكوة شيء اصلا والله اعلم

باب زكوة الاموال

م نصاب

الابل خمس والبقر ثلثون والغنم اربعون سائمة وفي كل خمس من الابل بخت او عراب

شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست وثلاثين بنت لبون ثم في ست

واربعين حقة ثم في احدي وستين جذعة ثم في ست وسبعين بنتا لبون ثم في احدي

وتسعين حقتان الي مائة وعشرين ثم في خمس شاة مع الحقتين ثم في مائة وخمس واربعين

بنت مخاض وحقتان ثم في مائة وخمسين ثلاث حقاق ثم تستأنف الفريضة ففي كل خمس

شاة

وهي التي طعنت في الثالثة وكتبت بها لان اصحابون باخرى كافي

والبخت جمع بختي وهو ما يتولد من العربي والعجمي ... وكبير

وهي التي دخلت في السنة الثالثة

شاة مع الحقتين ثم في مائة وخمس واربعين بنت مخاض وحقتان

ثم في مائة وخمسين ثلاث حقاق ثم تستانف الفريضة ففي كل خمس

شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست وثلثين بنت لبون

ثم في مائة وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف الفريضة

ابدا كما في الخمسين التي بعد المائة والخمسين ش اعلم انه قد ذكر استينافين

احدهما بعد المائة والعشرين والاخر بعد المائة والخمسين فبعد المائتين تستانف

استينافا مثل ما ذكر بعد المائة والخمسين حتى تجب في كل خمسين حقة م وفي

ثلثين بقرا او جاموسا تبيع او تبيعة ثم في اربعين مسن او مسنة ش التبيع

الذي تم عليه الحول والتبيعة انثاه والمسن الذي تم عليه الحولان والمسنة

انثاه م وفيما زاد بحسبه الى ستين وفيها ضعف ما في ثلثين ثم في كل ثلثين

تبيع وفي كل اربعين مسنة ش اي في ستين تبيعتان ثم في سبعين تبيع

ومسنة ثم في ثمانين مسنتان ثم في تسعين ثلاث اتبعة ثم في مائة تبيعان

ومسنة ثم في مائة وعشرة تبيع ومسنتان ثم في مائة وعشرين اربع اتبعة

او ثلاث مسنات وهكذا الى غير النهاية م وفي اربعين ضانا او معزا شاة

ثم في مائة واحدى وعشرين شاتان ثم في مائتين وواحدة ثلاث شياه ثم في

اربع مائة اربع شياه ثم في كل مائة شاة ولا شيء في البغل والحمار ليسا للتجارة

ولا في عوامل وحوامل وعلوفة ش العوامل التي اعدت للعمل كاثارة الارض

والحوامل التي اعدت لحمل اثقال والعلوفة التي تعطى العلف وهي ضد السائمة

م ولا في حمل وفصيل وعجول الا تبعا للكبير ولا في ذكور الخيل منفردة وكذا في

اناثها في رواية وفي كل فرس من المختلط به الذكور سائمة دينار او ربع عشر

قيمته نصابا وجاز دفع القيمة في الزكوة والكفارة والعشر والنذر ولا ياخذ المصدق

التخيير بين الاناث والتقويم ماثور عن عمر رضي الله عنه
نهاية

قيل هذا في افراس العرب لتقاربها في القيمة واما في افراس العجم فيقومها ويؤدي من كل مائتي درهم خمسة دراهم من غير خيار كذا ذكر في المبسوط
شرح

الا الوسط وان لم يجد السن الواجب يأخذ الادني مع الفضل او الاعلي ويرد
الفضل ويضم المستفاد وسط حول في حكمه الي نصاب من جنسه ش اي اذا كان
له مائتا درهم وحال عليه الحول وقد حصل في وسط الحول مائة درهم يضم المائة
الي مائتين وقوله في حكمه اي في حكم المستفاد وهو وجوب الزكوة يعني يعتبر في
المستفاد الحول الذي مر علي الاصل ويمكن ان يرجع ضمير حكمه الي الحول م والزكوة
في النصاب لا في العفو ش فانه اذا ملك خمسا وثلثين من الابل فالواجب
وهو بنت مخاض انما هو في خمس وعشرين لا في المجموع حتي لو هلك عشرة بعد الحول
كان الواجب علي حاله م وهلاك النصاب بعد الحول يسقط الواجب وفي هلاك
البعض حصته ويصرف الهلاك الي العفو اولا ثم الي نصاب يليه ثم وثم الي ان
ينتهي فيبقي شاة لو هلك بعد الحول عشرون من ستين شاة او واحد من ست
من الابل وتجب بنت مخاض لو هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا ش اي يصرف الهلاك
الي العفو اولا فان لم يجاوز الهلاك العفو فالواجب علي حاله كالمثالين وهما هلاك
عشرين من ستين شاة او واحد من ست من الابل وان جاوز الهلاك العفو كما
اذا هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا فالاربعة يصرف الي العفو ثم احد عشر يصرف الي
النصاب الذي يلي العفو وهو ما بين خمسة وعشرين الي ست وثلثين حتي يجب بنت
مخاض ولا نقول الهلاك يصرف الي النصاب والعفو حتي تقول الواجب بحساب اربعين
بنت لبون وقد هلك خمسة عشر من اربعين وبقي خمسة وعشرون فيجب نصف
وثمن من بنت لبون ولا نقول ايضا ان الهلاك الذي جاوز العفو يصرف الي مجموع النصاب
حتي نقول يصرف اربعة الي العفو ثم يصرف احد عشر الي مجموع ست وثلثين اي كان الواجب
في ست وثلثين بنت لبون وقد هلك احد عشر وبقي خمسة وعشرون فالواجب
ثلثا بنت لبون وربع تسع لبون واما قوله ثم وثم الي ان ينتهي فلم يذكر له في المتن
مثال

لان المستفاد مما يكثر وجوده لكثرة اسبابه ولا يمكن مراعاة الحول في كل مستفاد الا بعد ضبط احوال ذلك المستفاد من الكمية والكيفية والزمان وفي ضبط بعض عند الكثرة حرج عظيم خصوصا اذا كان النصاب دراهم وهو صاحب غلة يستفيد كل يوم درهما او دانقا ودانقين وغير ذلك صح

مثلاً فنقول لو هلك من اربعين بعيراً عشرون فاربعة يصرف الى العفو واحد

عشر الى نصاب يلي هذا النصاب حتى يبقى اربعة شياه وقس عليه اذا اهلك

حمسة وعشرون او ثلثون او خمسة وثلثون م والسائمة هي المكتفية بالرعي في

اكثر الحول من الرعي بالكسر الكلاء م اخذ البغاة ذكوة السوايم والعشر والخراج

يفتي ان يعيد واخفية ان لم تصرف في حقه لا الخراج اعلم ان ولاية اخذ الخراج

للامام وكذا اخذ الذكوة في اموال الظاهرة وهي عشر الخارج وذكوة السوايم وذكوة

اموال التجارة ما دامت تحت حماية العاشر فان اخذ البغاة او سلاطين زماننا

الخراج فلا اعادة على المالك لان مصرف الخراج المقاتلة وهم من المقاتلة لانهم يحاربون

الكفار وان اخذوا الذكوة المذكورة فان صرفوا الى مصارفها وهي مصارف الذكوة فلا

اعادة على الملاك وان لم يصرفوا الى مصارفها فعليهم الاعادة خفية اي يؤدو نها الى

مستحقها فيما بينهم وبين الله تعالى وانما قال يفتي ان يعيد واحترازاً عن قول

بعض المشايخ انه لا اعادة عليهم لانهم لما تسلطوا على المسلمين فحكمهم حكم الامام ضرورة

ولهذا يصح منهم تفويض القضاء واقامة الجمع والاعياد ونحو ذلك والجواب عن هذا

ان ما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها يعني نصب القضاء واقامة ما هو من شعاير

الاسلام ضرورة بخلاف الذكوة فان الاصل فيها الاداء خفية قال الله تعالى وان تخفوها

وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم وعن قول بعض المشايخ انه ينوي بالدفع اليهم التصدق

عليهم سقط عنه لانهم بما عليهم من التبعات فقراء والشيخ الامام ابو منصور الماتريدي

زيف هذا فانه قال لا بد من اعلام المتصدق عليه وايضا الاخفاء في ان الذكوة

عبادة محضة كالصلوة فلا يتأتى الا بالنية الخالصة لله تعالى ولم توجد ثم اعلم ان

العبارة المذكورة في الهداية هذه والذكوة مصارفها الفقراء ولا يصرفونها اليهم

وقيل اذا نوى بالدفع التصدق عليهم سقط عنه وكذا الدفع الى كل سلطان جاير لانهم

لان اصحاب السوايم لا يعدون بها الزكوة في زمان البغاة والسلاطين... والثاني نصا الاول تأبيدا اكثر

اوفي بالفتح جوانيدن كياه

مصرف ١٢ · من العشر ١٢ · اي الامام · والخارج يعني الحاصل ١٢ · مهاها

والجواب عن دليل بعض المشايخ ١٢ · اي الزكوة · اي البغاة · انه اذا نوى الشيخ · يعني تبعه وهو الاثم ١٢ · اي البغاة

في الواقعات صدر الشهيد قال الفقيه ابو جعفر الهندواني لا يعود لان اخذ السلطان منهم قد صح لان ولاية الاخذ للسلطان فسقط عنه الزكوة... وان لم يضع السلطان موضعها لا يبطل اخذ عنه وبه يفتى ١٢

السلطان الجاير اذا اخذ صدقة الاموال الظاهرة الصحيح انه يسقط عن ارباب الاموال ولا يؤمرون بالاداء ثانيا وان اخذ الجبايات اموال بطريق المصادرة فنوى عند الدفع الزكوة فالاصح... فيه والصحيح انه يسقط عنه الزكوة كذا قال الامام السرخسي هو ابن الهمام

عامع كاب براد ١٢

والذين اخذوا ... مقدار ... والنقود ... الخفية ... العشرة ... والقطع اثنا عشر دره ١٢

بما عليهم من التبعات فقراء والاول احوط فعليك ان تتأمل في هذه الرواية
انه هل يفهم منها الا سقوط الزكوة عن المظلوم نظرًا له ودفعًا للحرج عنه وهل
لهذه الرواية دلالة علي انه يجوز للخوارج واهل الجور ان ياخذوا الزكوة و
يصرفونها الي حوائجهم ولا يصرفونها الي الفقراء بتاويل انهم فقراء فانظر
بهذا الذي ادرج في الايمان ركنًا آخر كيف يتمسك بهذه الرواية فسوغ
لولاة هراة اخذ العشور والزكوة بالصفة المعلومة بل فرض عليهم ذلك
وحكم بكفر من انكر والصفة المعلومة ان يحرض الاعونة في اخذ الخراج عن الارض
اضعافًا مضاعفة ويضعفوا علي الملاك القيم وياخذونها جبرًا وقهرًا ويصرفونها
كما هو عادة اهل الاسراف والاتراف قوله ولا شيء في مال الصبي التغلبي
وعلي المراة ما علي الرجل منهم ش تغلب بكسر اللام ابو قبيلة والنسبة اليها تغلبي
بفتح اللام استيحاشًا لتوالي الكسرتين وربما قالوا بالكسر هكذا في الصحاح وبنو
تغلب قوم من نصارى العرب طالبهم عمر رضي الله عنه بالجزية فابوا وقالوا
نعطي الصدقة مضاعفة فصالحوا علي ذلك فقال عمر رضي الله عنه هذا جزيتكم
فسموها ما شئتم فلما جري الصلح علي ضعف زكوة المسلمين لا يؤخذ من صبيانهم
ويؤخذ من نسوانهم كالمسلمين مع ان الجزية لا توضع علي النساء م وجاز
تقديمها الحول ولاكثر منه ولنصب لذي نصاب ش الاصل في هذا ان المال
النامي سبب لوجوب الزكوة والحول شرط لوجوب الاداء فاذا وجد السبب
يصح الاداء مع انه لم يجب فاذا وجد النصاب يصح الاداء قبل الحول واذا كان له نصاب
واحد كمائتي درهم مثلا فيؤدي لاكثر من نصاب واحد حتي اذا ملك الاكثر بعد
الاداء اجزاه ما ادي من قبل اما ان لم يملك نصابًا اصلا لم يصح الاداء م وهو
للذهب عشرون مثقالا وللفضة مائتا درهم كل عشرة منها سبعة ابخ ش مثاقيل من

اعلم ان هذا الوزن يسمى وزن سبعة وهو ان يكون الدرهم سبعة اجزاء من
الاجزاء التي يكون المثقال عشرة منها اي يكون الدرهم نصف مثقال وخمس مثقال
فيكون عشرة دراهم بوزن سبعة مثاقيل والمثقال عشرون قيراط والدرهم اربعة
عشر قيراط والقيراط خمس شعيرات وفي معموله وتبره وعرض تجارة قيمته نصاب
من احدهما مقوما بالانفع للفقراء ربع عشر اي اذا كان التقويم بالدراهم
انفع للفقير قوم عروض التجارة بالدراهم وان كان بالدنانير انفع قومت بهما
ثم في كل خمس زاد على النصاب بحسابه ش اعلم ان الزكوة لا يجب في الكسور عندنا الا اذا
بلغ خمس النصاب فاذا زاد على مائتي درهم اربعون درهما زاد في الزكوة درهم واذا زاد
ثمانون درهما زاد درهمان ولا شيء في الاقل م وورق غلب فضته فضة وما غلب
غشه يقوم ونقصان النصاب في الحول هدر ش اي لو كان في اول الحول عشرون
دينارا ثم نقص في اثناء الحول ثم تم في اخر الحول يجب الزكوة م ويضم الذهب
الى الفضة والعروض اليهما بالقيمة ش هذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما فيضم الذهب
والفضة بالاجزاء حتى اذا كان له عشرة دنانير وتسعون درهما قيمتها عشرة دنانير
تجب عنده لا عندهما اما اذا كان له عشرة دنانير ومائة درهم تجب باتفاقهم اما عندهما
فيضم بالاجزاء واما عند ابي حنيفة رح فمائة درهم ان كان قيمته عشرة دنانير فظاهر
وان كانت اكثر فلذا الوجود نصاب الذهب من حيث القيمة فتجب الزكوة وان كانت
اقل فيكون قيمة عشرة دنانير اكثر من قيمة مائة درهم ضرورة فيجب باعتبار وجود نصاب
الفضة من حيث القيمة م **باب العاشر** هو من نصب على الطريق لاخذ
صدقة التجار وصدق مع اليمين من انكر منهم تمام الحول او الفراغ عن الدين او ادعى
اداءه الى الفقير في مصر في غير السوائم حتى اذا ادعى الاداء الى فقير في مصر في السوائم
لا يصدق اذ ليس له في السوائم الاداء الى الفقير بل ياخذ منه السلطان ويصرفه

وزاد في المبسوط قيدا آخر فقال هو من نصبه الامام على الطريق لياخذ الصدقات من التجار ويأمن التجار بحمايته من اللصوص قلت لا بد من هذا القيد لمعنيين احدهما ان ولاية الاخذ للعاشر بسبب الحماية والحفظ خصوصا في اموال الباطنة والحماية انما تكون عند الامن من اللصوص والثاني ان اخذه من الحربي والذمي لا لا في الاموال كلها للحماية محضا فلا بد من ذكر لفظ يتبين الحماية ولا يستفاد هي الا بذلك القيد

اما اذا ادعى الاداء خارج المصر لا يصدق مع اليمين في الاموال الظاهرة والباطنة اي السوائم وغيرها من كفاية وغيره

الي مصرفه م او عاشر آخر ان وجد في آخر السنة ش اي اذا ادعى اداءه الي

عاشر آخر والحال ان عاشرا آخر موجود في هذه السنة م بلا اخراج البراءة

ش اي لا يشترط ان يخرج البراءة من الآخر بل يصدق مع اليمين م وما صدق

فيه المسلم صدق الذمي لا الحربي الا في قوله لامته هي ام ولدي ش اي

ان ادعى الحربي ان هذه الامة ام ولدي يصدق ولا يأخذ منه شيئا م واخذ

من المسلم ربع عشر ومن الذمي ضعفه ومن الحربي العشر ان بلغ ماله نصابا

ولم يعلم قدر ما اخذ منا ش اي لم يعلم قدر ما اخذ منا اهل الحرب اذا مر تاجرنا

عليهم م وان علم اخذ منه مثل ذلك مثل ان كان بعضا لا كلا ش اي ان

علم قدر ما اخذ منا اهل الحرب فعاشرنا يأخذ من الحربي مثل ذلك ان كان

بعضا حتى انهم لو اخذوا كل اموالنا فعاشرنا لا يأخذ كل اموال الحربي م لا

من قليل وان اقر بباقي النصاب في بيته ش القليل ما لا يبلغ النصاب م ولا شيئا منه

لا يأخذ من قليله اي الا وانصابا سواء كان حربيا او ذميا او مسلما وان اقر بباقي النصاب

ان لم يأخذوا شيئا منا ش الضمير في لم يأخذوا راجع الي اهل الحرب وان لم يذكر بهذا اللفظ م

ولو عشر ثم مر قبل حول ان جاء من داره عشر ثانيا والا فلا ش اي ان اخذ من الحربي

العشر ثم مر قبل الحول ان كان في المرة الثانية جاء من داره عشر ثانيا وان كان راجعا

من دارنا الي داره لا يؤخذ منه شيء م وعشر خمر الذمي لا خنزير مر بهما او باحدهما ش

هذا عند ابي حنيفة رح وعند الشافعي رح لا يعشرهما وعند زفر يعشر كل واحد منهما وعند

ابي يوسف رح ان مر بهما يعشرهما بجعل الخنزير تبعا للخمر وان مر بالخمر منفردا

يعشرها وان مر بالخنزير منفردا لا والفرق عندنا ان الخنزير من ذوات القيم

فاخذ قيمته كاخذ العين والخمر من ذوات الامثال فاخذ القيمة لا تكون كاخذ العين

م ولا بضاعة ولا مضاربة ش اي ان مر المضارب بمال المضاربة لا يؤخذ منه شيء وكسب

ماذون الا غير مديونا معه مولاه ش اي ان مر عبد ماذون فان كان مديونا لا يؤخذ منه

شيء

شيء وان لم يكن مديونا فكسبه ملك لمولاه فان كان المولى معه يؤخذ منه الزكوة

وان لم يكن المولى معه لا يؤخذ م باب الركاز ش الركاز هو المال المركوز

في الارض مخلوقا كان او موضوعا والمعدن ما كان مخلوقا والكنز ما كان موضوعا م

معدن ذهب ونحوه وجد في ارض خراج او عشر خمس وباقيه للواجد ان لم تملك

ارضه والا فلمالكها ولا شيء فيه ان وجده في داره وفي ارضه روايتان ولا في لؤلؤ

وعنبر وفيروزج وجد في جبل وكنز فيه سمة الاسلام كاللقطة وما فيه سمة الكفر

خمس وباقيه للواجد ان لم تملك ارضه والا فللمختط له ش اي للمالك اول الفتح وركاز

صحراء دار الحرب كله للمستأمن وجده ش اي ان دخل تاجرنا دار الحرب بامان فوجد

في صحرائها ركازا فكله له م وان وجده في دار منها رده الي مالكها وان وجد ركاز

متاعهم في ارض منها لم تملك خمس وباقيه له والله اعلم باب العشر والخراج

م في عسل ارض عشرية او جبل وثمره وما خرج من الارض وان لم يبلغ خمسة اوسق

ولم يبق سنة وسقاه سيح او مطر عشر ش عشر مبتداء وقوله في عسل ارض خبر وهذا

سائح الماء سيحا جرى على وجه الارض ومنه ما سقي بعينه ماء الانهار — والاودية مغرب

عند ابي حنيفة رح واما عندهما وعند الشافعي رحمهم الله ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة

والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال وايضا ليس عندهم في الخضراوات صدقة

وفيما لم يبق سنة صدقة واعلم ان عند ابي حنيفة رح يجب في الخضراوات صدقة يؤديها

المالك الي الفقير لانه لا يأخذها السلطان كذا في اسرار القاضي الامام ابي زيد الدبوسي م

الا في نحو حطب ش كالقصب والحشيش م وفيما سقي بغرب او دالية نصف عشر بلا رفع

وفي الثوم والبصل عن محمد رح روايتان

مؤنة الزرع ش اي تجب وظيفة الكل وهي عشر الكل او نصفه لانه لا يرفع مؤن الزرع

كاجر الحصاد ونحوه ثم يعطي الوظيفة وهي عشر الباقي او نصفه م وخمس تغلبي له ارض

عشرية رجل وطفل وانثاه سواء وان اسلم او شراها ذمي او مسلم ش اعلم ان العشر

يؤخذ من اراضي اطفالنا فيؤخذ ضعف ذلك من اراضي اطفالهم ولا يسقط عنهم

اربعة امناء وهو قول الكوفة وقال اهل البصرة الوسق ثلاثمائة من كذا في المبسوط والفوائد الظهيرية

نهاية

المدفون

سمة الاسلام كالدراهم المكتوب عليها كلمة الشهادة

وسمة الكفر كالدراهم المنقوش عليها الصنم

يخط لكل واحد من الغانمين

لانه اذا كان فيه شيء من علامات الاسلام كان من موضع المسلمين ومال المسلم لا يغنم وحكم اللقطة

اضافة الركاز الى المتاع

لانه الضعيف صار وضيفة لها

[illegible]

المضاعف بالاسلام عند ابي حنيفة رح واما عند ابي يوسف رح فيؤخذ عشر واحد م واخذ

الخراج من ذمي اشترى عشرية مسلم وعشر مسلم اخذها منه شفعة او ردة عليه

ايضا لفساد البيع ش اي ان اخذها من ذمي شفعة او اشترى الذمي من المسلم العشرية

ثم ردت على المسلم لفساد البيع عادت عشرية كما كانت م وفي دار جعلت بستانا خراج

ان كانت لذمي او لمسلم سقاها بمائه ش اي بماء الخراج م وان سقاها بماء العشر

عشر وماء السماء والبئر والعين عشري وماء انهار حفرها الاعاجم خراجي ش كنهر

يزدجرد ونحوه م وكذا سيحون وجيحون ودجلة والفرات عند ابي يوسف وعشري

عند محمد رح ولا شيء في عين قير ونفط في ارض عشر وفي ارض خراج في حريمها الصالح

للزراعة خراج لا فيها ش اي ان كان حريم العين صالحا للزراعة يجب فيه خراج

لا في العين **باب المصارف** منهم الفقير وهو من له ادنى شيء والمسكين اي من

لا شيء له وعامل الصدقة فيعطى بقدر عمله والمكاتب فيعان في فك رقبته ومن

لا يملك نصابا فاضلا عن دينه وفي سبيل الله تعالى وهو منقطع الغزاة عند ابي يوسف

ومنقطع الحاج عند محمد رح وابن السبيل وهو من له مال لا معه وللمزكي صرفها الى كلهم

وانما سمي ابن السبيل لانه لزم السفر ومن لزم شيئا نسب اليه

او الى بعضهم ش احترازا عن قول الشافعي رح اذ عنده لا بد ان يصرف الى جميع الاصناف

فيعطي من كل صنف ثلاثة لان اقل الجمع ثلاثة ونحن نقول اذا دخل اللام على الجمع ولا يمكن

حملها على المعهود ولا على الاستغراق يراد بها الجنس ويبطل الجمعية كما في قوله لا يحل لك

النساء من بعد فههنا لا يراد العهد ولا الاستغراق لانه ان اريد هذا فلا بد ان يراد

ان جميع صدقات الدنيا لجميع الفقراء الى آخرهم فلا يجوز ان يحرم واحد وليس هذا في وسع احد

على انه اريد جميع الصدقات لجميع هؤلاء لا يجب ان يعطى كل صدقة جميع الاصناف ولان

يعطى ثلاثة من كل صنف فصار كقوله الصدقة للفقير والمسكين الى آخره ولا يراد

ان الصدقة مقسومة على هؤلاء لانها ان قسمت على الاصناف فما اصاب الفقير لا شك انه

يطلق عليه اسم الصدقة فيجب ان يكون مقسومًا ايضا بخلاف ما اذا قال ثلث مالي للفقراء والمساكين فعلم ان المراد بيان المصرف لا القسمة م لا الى بناء مسجد وكفن ميت وقضاء دينه وثمن ما يعتق ش لانه لا بد ان يملك احد المستحقين فلهذا قال في المختصر فيصرف الى الكل او البعض تمليكا م ولا الى من بينهما ولاد او زوجية ش اي لا يعطي اصله وان علي وفرعه وان سفل ولا يعطي الزوج زوجته ولا الزوجة زوجها م ومملوكه ش اي مملوك المزكي م وعبد اعتق بعضه وغني ومملوكه ش اي مملوك الغني والمراد غير المكاتب اذ يجوز ان يؤدي الى مكاتب الغني م وطفله ش اي طفل الرجل الغني م وبني هاشم وهم آل علي وعباس وجعفر وعقيل وحارث بن عبد المطلب ومواليهم ش اي معتقي هؤلاء م ولا الى ذمي وجاز غيرها اليه ش اي جاز ان يصرف الى الذمي صدقة غير الزكوة م دفع الى من ظنه مصرفا فبان انه عبده او مكاتبه يعيدها وان بان غناؤه او كونه ابوه او ابنه او هاشميا او حربيا خلافا لابي يوسف رح وحبب دفع ما يغنيه عن السؤال اليوم وكره دفع مائتي درهم الى فقير غير مديون ونقلها الى بلد آخر الا الى قريبه او الى احوج من اهل بلده

باب الفطرة

الفطرة من بر او دقيقة او سويقه او زبيب نصف صاع ومن تمر او شعير صاع مما يسع فيه ثمانية ارطال من مج او عدس ش الصاع كيل يسع فيه ثمانية ارطال فقدر بثمانية ارطال من المج وهو الماش او من العدس وانما قدر بهما لقلة التفاوت بين حباتهما عظما وصغرا وتخلخلا واكتنازا بخلاف غيرهما من الحبوب فان التفاوت فيها كثير غاية الكثرة وانی قد وزنت الماش والحنطة والشعير وجعلتها في المكيال فالماش اثقل من الحنطة والحنطة من الشعير فالمكيال الذي يملأه بثمانية ارطال من المج يملأه باقل من ثمانية ارطال من الحنطة الجيدة المكتنزة فالاحتياط ان يقدر الصاع بثمانية ارطال من الحنطة لانه ان قدر بالحنطة المكتنزة فكلما يجعل فيه ثمانية ارطال من مثل تلك الحنطة يملأه بها وان كان يملأه باقل

من ذلك اذا كانت الحنطة متخلخلة لكن ان قدر بالمج يكون اصغر من الاول ولا يسع فيه ثمانية
ارطال من انواع الحنطة فيكون الاول احوط ثم اعلم ان هذا الصاع هو الصاع العراقي واما
الحجازي فهو خمسة ارطال وثلث رطل فالواجب عند الشافعي رح من الحنطة صاع من الحجازي
وعندنا نصف صاع من العراقي وهو منوان على ان المن اربعون استارا والاستار اربعة مثاقيل
ونصف مثقال فالمن مائة وثمانون مثقالا ومنوان من اجاز خلافا لمحمد رح فان عنده لا بد
ان يقدر بالكيل واداء البر في موضع يشترى به الاشياء احب وعند ابي يوسف رح الدراهم احب
ويجب على حر مسلم له نصاب الزكوة وان لم ينم قد ذكرنا في اول كتاب الزكوة ان النماء بالحول مع النية
او السوم او نية التجارة فمن كان له نصاب الزكوة اي نصاب فاضل عن حاجته الاصلية فان كان من
احد النقدين او السوائم او مال التجارة تجب عليه صدقة الفطر وان لم يحل عليه الحول وان كان من غير
هذه الاموال كدار لا يكون للسكنى ولا للتجارة وفيها ما يبلغ النصاب تجب بها صدقة الفطر مع انه لا يجب
بها الزكوة وبه تحرم الصدقة فهذا النصاب نصاب حرمان الزكوة ولا يشترط فيه النماء بخلاف نصاب
والاضحية ونفقة القريب. صح
وجوب الزكوة لنفسه وطفله فقيرا او خادمه مطلقا ولو مدبرا او ام ولد او كافرا لا لزوجته وولده
الكبير وطفله الغني بل من ماله ومكاتبه وعبده للتجارة وعبد له ابق الا بعد عوده ولا لعبد او عبيد بين
اثنين على احدهما هذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما فيجب عليهما بطلوع فجر الفطر فيجب لمن اسلم او ولد
قبله اي قبل الطلوع وهذا عندنا اما عند الشافعي رح فيجب بغروب الشمس فمن اسلم في الليلة او ولد فيها
لا يجب عليه عنده لا لمن مات في ليلته خلافا للشافعي رح فانه يجب عليه لانه ادرك وقت الغروب
او اسلم او ولد بعده اي بعد طلوع الفجر فانه لا يجب عليهما اجماعا اما عندنا فلانه لم يدرك وقت
الطلوع اما عنده فلانه لم يدرك وقت الغروب ولو قدمت جاز بلا فصل بين مدة ومدة وندب
تعجيلها ولو اخرت لا تسقط

كتاب الصوم

هو ترك الاكل والشرب والوطي
من الصبح الى المغرب مع النية وصوم رمضان فرض على كل مسلم مكلف اداء وقضاء وصوم النذر
والكفارة واجب وغيرهما نفل ذكر في الهداية ان صوم رمضان فريضة لقوله تعالى كتب عليكم الصيام

وعلى

وعلى فرضيته انعقد الاجماع ولهذا يكفر جاحده والمنذور واجب لقوله تعالى وليوفوا
نذورهم فقيل في الحواشي ان قوله تعالى وليوفوا نذورهم عام خص منه البعض وهو النذر بالمعصية
والطهارة وعيادة المريض وصلوة الجنازة فلا يكون قطعيا فيكون واجبا اقول المنذور اذا
كان من العبادات المقصودة كالصلوة والصوم والحج ونحوه فلزومه ثابت بالاجماع فيكون
قطعي الثبوت وان كان سند الاجماع ظنيا وهو العام المخصوص فينبغي ان يكون فرضا وكذا
صوم الكفارة لان ثبوته بالنص قطعي مؤيد بالاجماع فقول صاحب الهداية ان المنذور واجب
يمكن انه اراد بالواجب الفرض كما قال في افتتاح كتاب الصوم الصوم ضربان واجب ونفل م
ويصح صوم رمضان والنذر المعين بالنية من الليل الى الضحوة الكبرى لا عندها في الاصح س
اعلم ان النهار الشرعي من الصبح الى المغرب فالمراد بالضحوة الكبرى منتصفه ثم لا بد ان تكون النية
موجودة في اكثر النهار ويشترط ان يكون قبيل ضحوة الكبرى وفي الجامع الصغير بنية قبل
نصف النهار اي قبل نصف النهار الشرعي وفي المختصر القدوري الى الزوال والاول اصح مد
وبنية مطلقة او بنية نفل واداء رمضان بنية واجب آخر الا في مرض او سفر بل عما
نوى والنذر المعين عن واجب آخر نواه ح اي اداء رمضان يقع عن واجب آخر الا في السفر
اي يقع عن رمضان لا عن الواجب
او المرض فانه يقع عن ذلك الواجب واذا نذر بصوم يوم معين فنوى في ذلك اليوم واجبا آخر
يقع عن ذلك الواجب سواء كان مسافرا او مقيما صحيحا او مريضا وعبارة المختصر هذا ويصح
اداء رمضان بنية قبل نصف النهار الشرعي وبنية نفل وبنية مطلقة وبنية واجب آخر
الا في سفر او مرض وكذا النفل والنذر المعين الا في الاخير اي حكم النفل والنذر المعين
حكم اداء رمضان الا في الاخير وهو الواجب الآخر م والنفل بنيته او بنية مطلقة قبل
الزوال لا بعده وشرط للقضاء والكفارة والنذر المطلق التبييت والتعيين س المراد بالتبييت
ان ينوي من الليل م وان غم ليلة شك س اي ليلة الثلثين من شعبان م لا يصام الا
نفلا ولو صامه لواجب كره ويقع عنه في الاصح ر اي يقع عن الواجب الآخر في الاصح وقيل

يقع تطوعا لانه غير منهي عنه فلا يتادى به الواجب م ان لم يظهر رمضانيته والا فعنه س
اي عن رمضان فان صوم رمضان يتادى بنيته واجب آخر م والتنفل فيه س اي في يوم الشك م
احب اجماعا ان وافق صوما يعتاده والصوم للخواص س كالمفتي والقاضي م ويفطر غيرهم بعد
الزوال ولا صوم لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا صايم عنه والا فلا وكره لو نوى ان كان
الغد من رمضان فانا صايم عنه او فلا والا فعن واجب آخر والقضاء والا فعن نفل س اي ان نوى
ان كان الغد من رمضان فانا صايم عنه والا فعن نفل م فان ظهر رمضانيته كان عنه س لوجود
مطلق النية م والا فنفل فيهما س اي فيما فلا والا فعن واجب آخر وفيما فلا والا فعن نفل
اما في الصورة الاولى فلانه متردد في الواجب الآخر فلا يقع عنه فبقي مطلق النية فيقع عن
النفل وفي الثانية لوجود مطلق النية ايضا م ومن راى هلال شهر رمضان او فطر وحده
بصوم وان رد قوله وان افطر ففي س ذكر القضاء فقط بيان انه لا كفارة عليه خلافا للشافعي
م وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم مع غيم خبر فرد بشرط انه عدل ولو قنا
او امراة او محدودا في القذف تائبا وشرط للفطر رجلان او رجل وامراتان ولفظ
اشهد لا الدعوى وبلا غيم شرط جمع عظيم فيهما س الجمع العظيم جمع يقع العلم بخبرهم ويحكم
العقل بعدم تواطئهم على الكذب م وبعد صوم ثلثين بقول عدلين حل الفطر وبقول
عدل لا س اي اذا شهد واحد عدل بهلال رمضان وفي السماء علة فصاموا ثلثين لا يحل
الفطر لان الفطر لا يثبت بقول واحد خلافا لمحمد رح فان الفطر يثبت عنده بتبعية الصوم
وكم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا م والاضحى كالفطر س اي في الاحكام المذكورة

م باب موجب الافساد س اي ما يوجبه الافساد كالقضاء والكفارة

م من جامع او جومع في احد السبيلين او اكل او شرب غذاء او دواء عمدا او احتجم
وظن انه فطره فاكل عمدا قضى وكفر كالمظاهر س اي كفارته مثل كفارة الظهار وهو
اي التكفير م بافساد صوم رمضان لا غير س اي بافساد اداء رمضان عمدا م وان افطر

خطأ س وهو ان يكون ذاكرًا للصوم فافطر من غير قصد كما اذا امضمض فدخل الماء في حلقه

او مكرهًا او احتقن او استعط م اي صب الدواء في الانف فوصل الى قصبة الانف

او اقطر في اذنه او داوى جائفة او آمة فوصل الى جوفه او دماغه م الجائفة الجراحة التي

بلغت الجوف والآمة الشجة التي بلغت ام الدماغ م او ابتلع حصاة او استقاء ملء فيه

او تسحر او افطر يظنه ليلًا وهو يوم او اكل ناسيًا فظن انه افطر فاكل عمدًا او وجومعت

نائمة او لم ينو في رمضان كله صومًا ولا فطرًا او اصبح غير ناو للصوم فاكل قضى فقط

ولو اكل او شرب او جامع ناسيًا س اي غير ذاكر للصوم م او نام فاحتلم او نظر فانزل

او ادهن او اكتحل او اغتاب او غلبه القيء او تقيأ قليلًا او اصبح جنبًا او صب في احليله

دهن او في اذنه ماء او دخل غبار او دخان او ذباب في حلقه لم يفطر والمطر والثلج يفسد

في الاصح ولو وطئ ميتة او بهيمة او في غير فرج س وهو التفخيذ م او قبل او لمس ان

قضى والا فلا او اكل لحما بين اسنانه مثل حمصة قضى فقط وفي اقل منها لا الا اذا اخرجه

واخذه بيده ثم اكل م التقييد بالاخذ باليد وقع اتفاقًا م ولو بدأ باكل سمسمة فسد

الا اذا امضغ م فانه تلاشى في فمه بالمضغ م وفي كبيره عاد او اعيد يفسد لا القليل في

الحالين وعند محمد يفسد باعادة القليل لا بعود الكثير م اذا عاد القيء فالمعتبر عند ابي يوسف

الكثرة اي ملء الفم وعند محمد يعتبر الصنع اي الاعادة ففي اعادة الكثير يفسد اتفاقًا

وفي عود القليل لا يفسد اتفاقًا وفي اعادة القليل لا يفسد عند ابي يوسف خلافًا لمحمد

وفي عود الكثير يفسد عند ابي يوسف لا عند محمد م وكره له الذوق ومضغ شيء الطعام

لصبي ضرورة م والقبلة ان لم يأمن م لا الكحل ودهن الشارب والسواك ولو عشيًا

احترازًا عن قول الشافعي رح اذ عنده يكره عشيًا لانه يزيل الخلوف م وشيخ فان عجز عن

الصوم يفطر ويطعم لكل يوم مسكينًا كالفطرة ويقضي ان قدر وحامل او مرضع خافت

علي نفسها او ولدها او مريض خاف زيادة مرضه والمسافر افطروا وقضوا بلا فدية

قبل حل الافطار يختص بمرضعة آجرت نفسها للارضاع ولا يحل للوالدة اذ لا يجب عليها الارضاع

افول لو كان حل الافطار بناءً على وجوب الارضاع فعقد الاجارة لو كان قبل رمضان يحل الافطار

لكن لو لم يكن قبل رمضان بل توجر نفسها في رمضان ينبغي ان لا يحل لها الافطار اذ لا يجب عليها

الاجارة الا اذا ادعت الضرورة اليها اما الوالدة فلا يحل لها الافطار الا اذا تعينت فح يجب

عليها الارضاع فيحل الافطار م وصوم مسافر لا يضره احب ولا قضاء ان مات في سفر او

مرضه م اي لا يجب الفدية م وان صح او اقام ثم مات فدى منه وليه بقدرها فات عنه ان

عاش بعده بقدره والا فبقدرها م اي بقدر الصحة والاقامة فانه اذا افات عشرة ايام فاقام

بعد رمضان خمسة ايام ثم مات اوصح بعد رمضان خمسة ايام ثم مات فعليه فدية خمسة

ايام م وشرط لها الايصاء ويصح من الثلث وفدية كل صلوة كصوم يوم هو الصحيح وعند

البعض فدية صلوات يوم واحد كفدية صوم يوم م ويقضي رمضان وصلا وفصلا

فان جاء به آخر صامه ثم قضى الاول بلا فدية م وعند الشافعي يجب الفدية م ولا يصوم ولا

يصلي عنه وليه ويلزم صوم نفل شرع فيه اداء او قضاء م اي يجب عليه اتمامه فان افسد

فعليه القضاء م الا في الايام منهية م وهي خمسة ايام عيد الفطر وعيد الاضحى مع ثلثة

ايام بعده م ولا يفطر بلا عذر في رواية م اي اذا شرع في صوم التطوع لا يجوز له الافطار

بلا عذر لانه ابطال العمل وفي رواية اخرى يجوز لان القضاء خلفه م ويباح بعذر

ضيافة م هذا الحكم يشمل المضيف والضيف م ويمسك بقية يومه صبي بلغ وكافر اسلم

وحائض طهرت ومسافر قدم ولا يقضي الاولان يومهما وان اكلا فيه بعد النية ولا اما في

م اي اذا احدث هذه الامور في نهار رمضان يجب الامساك بقية اليوم لحرمة رمضان لكن

لا قضاء على الصبي الذي بلغ والكافر الذي اسلم لعدم الاهلية في اول اليوم فلم يجب الاداء فلا

يجب القضاء وان كان البلوغ والاسلام قبل نصف النهار فنويا الصوم ثم اكلا م نوى المسافر

الفطر وقدم فنوى الصوم في وقتها صح وفي رمضان يجب عليه م الضمير في وقتها يرجع الى النية

وفي صح

وفي الاصح يرجع الي الصوم ، كما يجب الاتمام علي مقيم سافر اتمام في يوم منه لكن لو

افطر لا كفارة فيهما ، اي في قدوم المسافر وسفر المقيم م وقضي اياما اغمي عليه

فيها الا يوما حدث فيه او في ليلته ش لانه اذا اغمي اياما لم يوجد منه فيه النية فيما عدا

اليوم الاول واما اليوم الاول فظاهر انه قد نوي فيه الصوم اقول هذا اذا لم يذكر

انه نوي ام لا اما اذا علم انه نوي فلا شك في الصحة وان علم انه لم ينو فلا شك

في عدم الصحة م ولو جن كله لم يقض وان افاق بعضه قضي ما مضي سواء بلغ مجنونا

او عاقلا ثم جن في ظاهر الرواية ش الجنون اذا استغرق شهر رمضان اسقط الصوم وان

لم يستغرق لا بل يجب القضاء ولا فرق في هذا بين ما اذا بلغ مجنونا او بلغ عاقلا

ثم جن وعند محمد اذا بلغ مجنونا لا يجب عليه الصوم مع انه لا يكون مستغرقا فان الجنون

اذا اتصل بالصبا لم يجب بالصبي الصوم فهذا الجنون يكون مانعا فيكفي للمنع الجنون الضعيف

وهو غير مستغرق اما اذا جن البالغ فانه رافع للصوم الواجب فلا بد ان يكون

جنونا قويا وهو المستغرق م نذر بصوم يومي العيد وايام التشريق او بصوم السنة صح

وافطر من الايام وقضاها ولا عهدة ان صامها ش فرقوا بين النذر والشروع في هذه

الايام فلا يلزم بالشروع لانه معصية ويلزم بالنذر اذ لا معصية في النذر م ثم ان

لم ينو شيئا او نوي النذر لا غير او نوي النذر ونوي ان لا يكون يمينا كان نذرا فقط

وان نوي اليمين ونوي ان لا يكون نذرا كان يمينا وعليه كفارة يمين ان افطر

وان نواهما او نوي اليمين ش اي من غير ان ينفي النذر م كان نذرا ويمينا ش

حتي لو افطر يجب عليه القضاء للنذر والكفارة لليمين وعند ابي يوسف نذر في الاول

ويمين في الثاني ش المراد بالاول ما اذا نواهما وبالثاني ما اذا نوي اليمين واعلم ان

الاقسام ستة لما اذا لم ينو شيئا او نوي كليهما او نوي النذر بلا نفي اليمين او مع النفيه

او نوي اليمين بلا نفي النذر او نواه مع نفيه وفي الهداية جعل اليمين معني مجازيا والحقيقة [illegible] [illegible] [illegible]

اي في غير رمضان بدليل قوله فيما بعد فان كان في رمضان يجب ان يجزيه

اي معني مجازيا لهذا الكلام اي لله علي صوم يوم النحر مثلا او صوم يوم الفطر

مثلا يحتمل النذر واليمين فالقائل لو لم ينو بهذا القول شيئا او نوي النذر الخ

بين النذر واليمين ان النذر ايجاب المباح فيدل على تحريم ضده وتحريم الحلال يمين لقوله
تعالى لم تحرم ما احل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فاذا كان اليمين معنى مجازيا
يرد عليه انه يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز فلدفع هذا قيل في كتب اصولنا ان اليمين معنى
مجازيا بل هذا الكلام نذر بصيغته يمين بموجبه والمراد بالموجب اللازم كما ان شراء
القريب شراء بصيغته اعتاق بموجبه فيخطر ببالي ان اليمين لو كانت موجبه تثبت
بلا نية كشراء القريب بل هي معنى مجازيا فالجواب عن الجمع بين الحقيقة والمجاز ان الجمع
بينهما في الارادة لا يجوز وهنا ليس كذلك فان النذر لا يثبت بارادة بل بالصيغة فان
صيغته انشاء للنذر فيثبت النذر سواء اراد او لم يرد ما لم ينو انه ليس بنذر فيما
بينه وبين الله تعالى فان هذا امر لا مدخل فيه لقضاء القاضي والمعنى المجازي يثبت
بارادته فلا جمع بينهما في الارادة م وتفريق صوم الستة في شوال ابعد من الكراهة
والتشبه بالنصارى والله اعلم

باب الاعتكاف

الاعتكاف سنة
مؤكدة وهو لبث صائم في مسجد جماعة بنيته واقله يوم فيقضي من قطعه فيه
م اي اذا شرع في الاعتكاف فقطعه قبل تمام يوم فعليه القضاء خلافا لمحمد فان
اقل ساعة عنده وقد حصلت م ولا يخرج منه الا لحاجة الانسان او الجمعة بعد
وقت الزوال ويبعد منزله منه فوقتا يدركها ويصلي السنن على الخلاف ش وهو ان
يصلي قبلها اربعا وفي رواية ستا ركعتين تحية واربعا سنة وبعدها اربعا عند ابي ح ره
وستا عندهما م ولا يفسد بمكثه اكثر منه فلو خرج منه ساعة بلا عذر فسد وياكل ويشرب
وينام ويبيع ويشتري فيه بلا احضار مبيع لا غير ش اي لا يفعل غير المعتكف هذه الافعال
في المسجد م ولا يصمت ولا يتكلم الا بخير وبطل بالوطي ولو ليلا او ناسيا وقبلة في
غير فرج او قبلة او لمس ان انزل والا فلا وان حرم والمراة تعتكف في بيتها نذر
اعتكاف ايام لزمه بلياليها ولاء بلا شرطه وفي يومين بليلتيهما وصح نية النهر
خاصة

اي وان لم يشترط الولاء

خاصة والله اعلم

كتاب الحج

اعلم ان الحج فريضة يكفر جاحده لكن اطلق عليه لفظ الوجوب واراد به الفريضة حيث قال م يجب على كل حر مسلم مكلف صحيح بصير له زاد وراحلة فضلا عما هو لابد منه وعن نفقة عياله الى حين عوده مع امن الطريق والزوج او المحرم للمراة ان كان بينها وبين مكة مسيرة سفر في العمر مرة على الفور ش هذا عند ابي يوسف رح واما عند محمد رح فعلى التراخي فزعم بعض المتاخرين ان هذا الخلاف بينهما مبني على ان الامر المطلق عند ابي يوسف للفور وعند محمد لا وهذا غير صحيح لان الامر لا يوجب الفور بالتفاق بينهما مسئلة الحج مسئلة مبتداة فقال ابو يوسف رح احترازا عن الفوت حتى اذا اتى به بعد العام الاول كان اداء عنده وعند محمد وجوبه على التراخي بشرط ان لا يفوت حتى لو لم يؤد في العام الاول وفات يكون اثما اتفاقا وثمرة الخلاف انه اذا اداه بعد العام الاول يأثم بالتاخير عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح م فلو احرم صبي فبلغ او عبد فعتق فمضى لم يؤد فرضه فلو جدد الصبي احرامه للفرض ثم وقف جاز عنه بخلاف العبد ش لان احرام الصبي لم يكن لازما لعدم الاهلية واحرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره م وفرضه الاحرام والوقوف بعرفة وطواف الزيارة وواجبه وقوف جمع وهو المزدلفة م والسعي بين الصفا والمروة ورمي الجمار وطواف الصدر للآفاقي والحلق وغيرها سنن وآداب واشهره شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة وكره احرامه له قبلها والعمرة سنة وهي طواف وسعي لها وجازت في كل السنة وكرهت في يوم عرفة واربعة بعدها وميقات المدني ذو الحليفة والعراقي ذات عرق والشامي جحفة والنجدي قرن واليمني يلملم وحرم تاخير الاحرام عنها لمن قصد دخول مكة لا التقديم وحل لاهل داخلها دخول مكة غير محرم فميقاته الحل ش اي من هو داخل المواقيت لكنه خارج الحرم م ولمن بمكة للحج الحرم وبالعمرة الحل ش لان الحج في عرفات وهي في الحل فاحرامه من الحرم والعمرة في الحرم واحرامه من الحل ليتحقق نوع سفر ومن شاء احرامه توضاء

وجوبها بالفور

واما عند ابي يوسف فظاهر واما عند محمد فلانه فات عن العام الاول وعدم فوته في العمر مشكوك فيكون آثما موقوفا فاذا ادى بعده تلك يرتفع الاثم عنده وعند ابي يوسف لا يرتفع اثم التاخير صح

وغسل احب ولبس ازارا ورداء طاهرين وتطيب وصلى شفعا وقال المفرد بالحج اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ثم لبى ينوي بها الحج وهي لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لك لا شريك لك ولا ينقص منها وان زاد جاز واذا لبى ناويا بالحج فقد احرم فيتقي الرفث والفسوق والجدال الرفث الجماع او الكلام الفاحش او ذكر الجماع بحضرة النساء فقد روي ان ابن عباس رضي الله عنه لما انشد قوله وهن يمشين بنا هميسا ان تصدق الطير ننك لميسا قيل له اترفث وانت محرم فقال انما الرفث ما خوطب به النساء والضمير في هن يرجع الى الابل والهميس صوت نقل اخفافها واللميس اسم جارية والمعنى نفعل بها ما نريد ان يصدق الفال والفسوق هي المعاصي والجدال ان يجادل رفيقه وقيل مجادلة المشركين في تقديم وقت الحج وتاخيره م وقتل صيد البر لا البحر والاشارة اليه والدلالة عليه والتطيب وقلم الظفر وستر الوجه والراس وغسل راسه ولحيته بالخطمي وقصها وحلق راسه وشعر بدنه ولبس قميص وسراويل وقباء وعمامة وخفين وثوبا صبغ بما له طيب الا بعد زوال الطيب لا الاستحمام والاستظلال بالبيت ومحمل م المحمل بفتح الميم الاول وكسر الثاني وعلى العكس الهودج الكبير م وشد هميان في وسطه م يعني الهميان مع انه مخيط لا باس بشده على حقوه م واكثر التلبية متى صلى او علا شرفا او هبط واديا او لقي ركبا او اسحر واذا دخل مكة بدا بالمسجد وحين راى البيت كبر وهلل ثم استقبل الحجر وكبر وهلل يرفع يديه كالصلوة واستلمه م اي تناوله باليد او بالقبلة او مسحه بالكف من السلمة بفتح السين وكسر اللام وهي الحجر ان قدر غير موذ م اي من غير ان يوذي مسلما او يزاحمه م والا يمس شيئا في يده ثم قبله وان عجز عنهما استقبله وكبر وهلل وحمد الله تعالى وصلى على النبي عم ثم طاف طواف القدوم وسن للافاقي واخذ عن يمينه فيبتدي مما يلي الباب م الضمير في يمينه يرجع الى الطائف

فالطايف

حواشي الهامش:

اي بعد السلام

اي ركعتين

اي لا يصير محرما عندنا بمجرد النية ما لم يضم اليها التلبية او السوق الهدي

جماع كردن

اسم جارية

نزدم

اي معنى مصراع الثاني

قدوم سنت و سنت اوم

جنك كردن

لانه في معنى الحلق

تراشيدن

طلب سايه

كجا به

اي مكانا مرتفعا

انشيب

في السحر

جمع راكب

فرودآمدن

اي دخل الباب

اي وقال

الحرام

الله اكبر لا اله الا الله

اي وان لم يقدر

اسنت

اي ابتداء

الحالذي يطوف

فالطايف المستقبل للحجر يكون يمينه الي جانب الباب فيبتدئ من الحجر ذاهبا الي هذا

الجانب وهو الملتزم اي ما بين الحجر الي الباب م جاعلا رداءه تحت ابطه اليمني ملقيا

طرفه علي كتفه اليسري س وفي المختصر قلت مضطبعا ومعني الاضطباع هذا م وراء

الحطيم سبعة اشواط م الحطيم مشتق من الحطم وهو الكسر وهو موضع فيه الميزاب سمي به

لانه حطيم من البيت اي كسر روي عن عايشة رضي الله عنها انها نذرت ان فتح الله تعالى

علي رسول الله صلعم ان تصلي في البيت ركعتين فلما فتحت مكة اخذ رسول الله عم

بيدها وادخلها الحطيم وقال رسول الله عم صلي ههنا فان الحطيم من البيت الا ان

قومك قصرت بهم النفقة فاخرجوه من البيت ولولا حدثان عهد قومك بالجاهلية

لنقضت بناء الكعبة واظهرت قواعد الخليل عليه وادخلت الحطيم في البيت

والصقت العتبة علي الارض وجعلت له بابين بابا شرقيا وبابا غربيا ولئن عشت

الي قابل لافعلن ذلك ولم يعش ولم يتفرغ لذلك الخلفاء الراشدون حتي كان زمن

عبد الله بن زبير وكان سمع الحديث منها ففعل ذلك واظهر قواعد الخليل وبني البيت

علي قواعد الخليل بمحضر من الناس وادخل الحطيم في البيت فلما قتل كره الحجاج ان يكون

بناء البيت الكعبة علي ما فعله ابن الزبير فنقض بناء الكعبة واعاده علي ما كان في

الجاهلية فلما كان الحطيم من البيت يطاف وراء الحطيم حتي لو دخل الفرجة لا يجوز لكن ان استقبل

المصلي الحطيم وحده لا يجوز لان فرضية التوجه ثبت بنص الكتاب فلا يتادي بما ثبت

بخبر الواحد احتياطا والاحتياط في الطواف ان يكون من وراء الحطيم م رمل في الثلاثة الاول

فقط من الحجر الي الحجر س وهو ان يمشي سريعا ويهز في مشيته الكتفين كالمبارز بين الصفين

وذلك مع الاضطباع وكان سببه اظهار الجلادة للمشركين حيث قالوا اضناهم حمي يثرب

ثم بقي الحكم بعد زوال السبب في زمن النبي عليه وبعده م وكلما مر بالحجر فعل ما ذكر ويستلم

الركن اليماني وهو حسن وختم الطواف باستلام الحجر ثم صلي شفعا يجب لكل بعد اسبوع

[Marginal glosses:]
ي يجعل طواف وراء الحطيم ١٢

اي المصدر من احدث علي وزن حرمان

اضناهم لاغر كردانيد

اضناه نزار كرد

بيثرب مدينة

الاسبوع من الطواف سبعة اشواط منه طاف اسبوعا واسبوعات واسابيع مصر

بعد كل سبعة اشواط

اي الاستيلام ١٢

وهو الاستيلام الحجر ان استطاع هداية

عند المقام او غيره من المسجد ثم عاد واستلم الحجر وخرج فصعد الصفا واستقبل البيت
وكبر وهلل وصلي علي النبي عم ورفع يديه ودعا بما شاء ثم يمشي نحو المروة ساعيا بين
الميلين الاخضرين وصعد عليها وفعل ما فعل علي الصفا يفعل هكذا سبعا يبدا بالصفا
ويختم بالمروة اي السعي من الصفا الي المروة شوط ثم من المروة الي الصفا شوط اخر فيكون
بداية السعي من الصفا وختمه وهو السابع علي المروة وفي رواية الطحاوي السعي من الصفا
الي المروة ثم منها الي الصفا شوط واحد فيكون اربعة عشر شوطا علي الرواية الاولي ويقع
الختم علي الصفا والصحيح هو الاول ثم سكن بمكة محرما فطاف بالبيت نفلا ما شاء وخطب
الامام سابع ذي الحجة وعلم فيها المناسك وهي الخروج الي منا والصلوة بعرفات والوقوف
الافاضة ثم التاسع بعرفات ثم الحادي عشر بمنا يفصل بين كل خطبتين بيوم ثم
خرج غداة التروية وهو اليوم الثامن من ذي الحجة سمي بذلك لانهم يروون الابل
في هذا اليوم الي منا ومكث بها الي يوم فجر عرفة ثم منها الي عرفات وكلها موقف
الا بطن عرنة واذا زالت الشمس منه خطب الامام خطبتين كالجمعة وعلم فيها المناسك وهي
الوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق والطواف الزيارة وصلي بهم الظهر
والعصر اي في وقت الظهر باذان واقامتين وشرط الامام والاحرام فيهما فلا يجوز
العصر للمنفرد في احدهما ولا لمن صلي الظهر بجماعة ثم احرم الا في وقته هذا استثناء
من قوله فلا يجوز العصر فانما خص العصر بهذا الحكم لان الظهر جايز لوقوعه في وقته
اما العصر فلا يجوز قبل الوقت الا بشرط الجماعة في صلوة الظهر والعصر وكونه محرما في كل
واحد من الصلوتين ثم ذهب الي الموقف بغسل سن ووقف الامام علي ناقته بقرب
جبل الرحمة مستقبلا ودعا بجهد وعلم المناسك ووقف الناس خلفه بقربه مستقبلين
سامعين مقوله واذا غربت الشمس اتي مزدلفة وكلها موقف الا وادي محسر ونزل عند
جبل قزح وصلي العشائين باذان واقامة يعني جمع المغرب والعشاء في وقت العشاء

واعاد

تغليب / عليها / اي الشوط السابع / رجوعه / الثاني / الرواية الثانية / بوكتبين / سمي بذلك لانه روي فيه ابراهيم تفكر فيه ان رؤياه الهام او لا / سيرا بسيارا / اي العقلية / بجهده / ليسمعوا الكلام الامام / تغليب / وهي الجبل الذي عليه المبقرة ثم

فاعاد مغربًا اداه في الطريق او بعرفات ما لم يطلع الفجر لابعده ش فانه اذا صلى المغرب

قبل وقت العشاء لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله فيجب الاعادة ما لم يطلع الفجر فان الحكم

بعدم الجواز باذراك فضيلة الجمع وذا الى طلوع الفجر فاذا فات امكان الجمع سقط القضاء لانه

اذا وجب القضاء فاما ان وجب قضاء فضيلة الجمع وذا لا يمكن اذ لا مثل له واما ان وجب قضاء

نفس الصلوة وقد اداها في الوقت فكيف يجب قضاؤها م وصلى الفجر بغلس ثم وقف ودعا

وهو واجب لا ركن فاذا اسفر اتى بمنا ورمى عليه جمرة العقبة من بطن الوادي سبعا

خذفا وكبر بكل منها وقطع تلبيته باولها ثم ذبح ان شاء ثم قصر وحلقه افضل وحل

له الا النساء ثم طاف للزيارة يوما من ايام النحر سبعة اشواط بلا رمل وسعي ان كان سعى

قبل والا فعلهما واول وقته بعد طلوع فجر يوم النحر وهو فيه افضل ش اي في يوم النحر

م وحل له النساء فان اخر عنها كره ش اي عن ايام النحر م ووجب دم ثم اتى منا بعد

نحو ثاني النحر رمى الجمار الثلاث يبدا بما يلي المسجد ش اي من مسجد الخيف م ثم بما يليه

ثم بالعقبة سبعا سبعا وكبر لكل ووقف بعد رمي بعده رمي فقط ش اي يقف بعد

الرمي الاول وبعد الرمي الثاني لا بعد الثالث ولا بعد رمي يوم النحر م ودعا ثم غدا

كذلك ثم بعده كذلك ان مكث وهو احب وان قدم الرمي فيه ش اي في يوم الرابع

م على الزوال جاز وله النفر قبل طلوع فجر يوم الرابع ش النفر خروج الحاج من منا لا بعده

ش فانه ان توقف حتى يطلع الفجر وجب عليه رمي الجمار م وجاز الرمي راكبا وفي الاوليين

ماشيا احب لا العقبة ش الاوليان ما يلي مسجد الخيف ثم ما يليه لا العقبة م ولو قدم

ثقله الى مكة واقام بمنا للرمي كره واذا نفر الى مكة نزل بالمحصب ثم طاف للصدر سبعة

بلا رمل وسعي وهو واجب الا لاهل مكة ثم شرب من زمزم وقبل العتبة ووضع صدره

ووجهه على الملتزم ش وهو ما بين الحجر والباب م وتشبث بالاستار ساعة ودعا مجتهدا

ويبكي ويرجع قهقرى حتى يخرج من المسجد ويسقط طواف القدوم عمن وقف بعرفة ساعة

قبل دخول مكة ولا شي عليه بتركه م اذ لا يجب عليه شي بترك السنة م ومن وقف بعرفة

ساعة من زوال يومها الى طلوع فجر يوم النحر او اجتاز نائما او مغمى عليه او اهل عنه رفيقه به او

جهل انها عرفة صح ومن لم يقف فيها فات حجه فطاف وسعى وتحلل وقضى من قابل س هذا لمن

احرم فلم يدرك الحج م والمراة كالرجل لكنها لا تكشف راسها بل وجهها ولو اسدلت شيئا عليه

وجافته عنه صح ولا تلبي جهرا ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق بل تقصر وتلبس المخيط ولا

تقرب الحجر في الزحام وحيضها لا تمنع نسكا الا الطواف س فانه في المسجد ولا يجوز للحائض

دخوله م وهو بعد ركنيه تسقط طواف الصدر س اي الحيض بعد الوقوف بعرفة وطواف

الزيارة تسقط طواف الوداع واعلم ان الاحرام قد يكون بسوق الهدي فاراد ان يبينه

فقال س قلد بدنة نفل او نذر او جزاء صيد او نحوه س كالدماء الواجبة بسبب الجناية في

السنة الماضية م يريد الحج او بعث بها لمتعة س اي بعث بالبدنة للتمتع م وتوجه

معها بنية الحرام فقد احرم س المراد بالتقليد ان تربط قلادة على عنق البدنة فيصير به

محرما كما بالتلبية م ولو اشعرها س اي شق سنامها ليعلم انها هدي م او جللها س اي

القى الجل على ظهرها م او قلد شاة لا او كذا لو بعث بدنة وتوجه حتى يلحقها س اي ان لم

يتوجه مع البدنة ولم يسقها بل بعثها لا يصير محرما حتى يلحقها فاذا الحقها يصير محرما م والبدن

من الابل والبقر س هذا عندنا واما عند الشافعي فالبدنة من الابل فقط باب

القران والتمتع القران افضل مطلقا م اي افضل من التمتع والافراد م وهو

ان يهل بحج وعمرة من ميقات معا س الاهلال رفع الصوت بالتلبية م ويقول بعد الصلوة

س اي بعد الشفع الذي يصلي مريدا للاحرام م اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما

مني وطاف للعمرة سبعة يرمل للثلاثة الاول وسعى بلا حلق ثم حج كما مر فان اتى بطوافين

وسعيين لهما كره س اي يطوف اربعة عشر شوطا سبعة للعمرة وسبعة لطواف القدوم

للحج ثم يسعى لهما وانما كره لانه اخر سعي العمرة وقدم طواف القدوم م وذبح للقران بعد رمي

يوم النحر

يوم النحر وان عجز صام ثلاثة آخرها عرفة وسبعة بعد
حجته اين شاء ش اى بعد ايام التشريق م فان فاتت الثلاثة
تعين الدم فان وقف قبل العمرة بطلت ش اى العمرة م وقضيت
ووجب دم لرفض وسقط دم القران والتمتع افضل من الافراد
وهو ان يحرم بعمرة من الميقات فى اشهر الحج ويطوف ويسعى
ويحلق او يقصر ويقطع التلبية فى اول طوافه ش اى فى اول
طوافه للعمرة م ثم احرم بالحج يوم التروية وقبله افضل وحج
كالمفرد ش الا انه يرمل فى طواف الزيارة ويسعى بعده لانه اول
طواف للحج بخلاف المفرد لانه قد يسعى مرة ولو كان هذا
التمتع بعد ما احرم للحج طاف ويسعى قبل ان يروح الى منى
لم يرمل فى طواف الزيارة ولا يسعى بعده لانه قد اتى بذلك
مرة م وذبح ولم تنب الاضحية عنه وان عجز صام كالقران
وجاز صوم الثلاثة بعد احرامها لا قبله وتاخيره احب ش
اعلم ان اشهر الحج وقت لصوم الثلاثة لكن بعد تحقق السبب
وهو الاحرام وكذا فى القران لكن التاخير افضل وهو ان يصوم
ثلاثة متتابعة آخرها عرفة م وان شاء السوق وهو افضل
احرم وساق هديه وهو اولى من قوده وقلد البدنة وهو
اولى من التجليل ش اى التجليل جائز لكن التقليد اولى منه ولا
يدل هذا على انه يصير بالتجليل محرما فانه قد مر قبيل هذا الباب
انه لا يصير بالتجليل محرما بل لا بد من التلبية او فعل يقوم مقامها
وهو التقليد م وكره الاشعار وهو شق سنامها من الايسر
وهو الاشبه ش اى الاشبه بالصواب فان النبى عم قد طعن
فى جانب اليسار قصدا وفى جانب الايمن اتفاقا وابو حنيفة رحمه

الله

انما كره هذا الصنيع لانه مثلة وانما فعله النبي صلى الله عليه وسلم
لان المشركين كانوا لا يمتنعون عن تعرضه الا بهذا وقيل انما كره
اشعار اهل زمانه لمبالغتهم فيه على وجه يخاف منه السراية
وقيل انما كره ايثارا على التقليد م واعتمر ولا يتحلل منها س اى
من العمرة وهذا عند سوق الهدي اما ان لم يسق يتحلل من احرام
العمرة كما حرم ثم احرم للحج كما حر س اى يوم التروية وقبله افضل
م وحلق يوم النحر وحل من احراميه والمكي يفرد فقط س اى لا
قران له ولا تمتع م ومن اعتمر بلا سوق ثم عاد الى بلده فقد الم
ومع سوق هدي تمتع س اعلم ان التمتع هو الترفق باداء النسكين
الصحيحين في سفر واحد من غير ان يلم باهله الماما صحيحا بينهما فالذي اعتمر بلا سوق الهدي لما عاد الى بلده صح المامه
فبطل تمتعه فقوله فقد الم ذكر الملزوم وقصد اللازم وهو
بطلان التمتع اما اذا ساق الهدي لا يكون المامه صحيحا لانه لا يجوز
له التحلل فيكون عوده واجبا فلا يكون المامه صحيحا فاذا عاد
واحرم بالحج كان متمتعا م فان طاف لها اقل من اربعة قبل اشهر
الحج واتمها فيها وحج فقد تمتع ولو طاف اربعة هنا لا س اى لو
طاف اربعة قبل اشهر الحج لا يكون متمتعا م كوفي حل من عمرته
فيها س اى في اشهر الحج م وسكن ببصرة او مكة وحج فهو متمتع
س لان السفر الاول لم ينته برجوعه الى بصرة فصار كانه لم يخرج
من الميقات م ولو افسدها ورجع من البصرة وقضاها وحج
لا س لان حكم السفر الاول لما بقي بالرجوع الى البصرة فصار كانه
لم يخرج من مكة ولا تمتع للساكن بمكة م الا اذا الم باهله ثم اتى بهما
س لانه لما الم باهله ثم رجع واتى بالعمرة والحج كان انشا سفر
هذا

(في الهامش: تحللا — اى العمرة والحج كما [illegible] — حاشية مائلة [illegible])

سفر لانتهاء السفر الاول بالالمام فاجتمع نسكان في سفر واحد فيكون متمتعا م واي افسد اتمه بلادم سر اي من اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه فايهما افسد مضى فيه لانه لا يمكنه الخروج من عهدة الاحرام الا بالافعال وسقط دم تمتع لانه لم يترفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد م

باب الجنايات

ان طيب محرم عضوا او خضب راسه بالحنا او ادهن بزيت سر اي استعمل الدهن في العضو ثم الادهان ان كانت بزيت خالص او بحل خالص يجب عند ابي حنيفة رحمه الله الدم وعندهما تجب الصدقة وعند الشافعي رحمه الله ان استعمله في الشعر تجب الدم وان استعمله في غيره فلا شيء عليه اما الدهن المطيب كدهن البنفسج ونحوه فيجب الدم اتفاقا للتطيب م او لبس مخيطا او ستر راسه يوما او حلق ربع راسه او محاجمه او احدى ابطيه او عانته او رقبته او قص اظفار يديه او رجليه في مجلس واحد او يد او رجل او طاف للقدوم او للصدر جنبا او للفرض محدثا او افاض من عرفة قبل الامام او ترك اقل سبع الفرض سر اي ترك ثلاثة اشواط او اقل من طواف الزيارة م وبترك اكثره بقي محرما حتى يطوفه سر اي ان ترك اربعة اشواط او اكثر من طواف الزيارة بقي محرما حتى يطوف م او طواف للصدر او اربعة منه او السعي او الوقوف بجمع او الرمي كله او في يوم واحد او الرمي الاول او اكثره سر وهو رمي جمرة العقبة يوم النحر م او حلق في حل لحج او عمرة سر فان الحلق اختص بمنى وهو من الحرم م لا في معتمر رجع من حل ثم قصر سر اي ان خرج المعتمر من الحرم ثم عاد اليه وقصر لا شيء عليه وانما خص بالمعتمر لان الحاج ان خرج

اي قوله بحل بفتح الحاء هو دهن السمسم والله اعلم

من الحرم قبل التحلل ثم عاد الى الحرم يجب عليه الدم م او قبّل او
لمس بشهوة انزل او لا ش اعلم ان قوله او قبل ليس معطوفا على
قوله ثم قصر بل هو معطوف على قوله او حلق في حل م او اخر الحلق
او طواف الفرض عن ايام النحر او قدم نسكا على آخر ش كالحلق قبل
الرمي ونحر القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح م فعليه دم
ش هذا جواب الشرط وهو قوله ان طيب محرم عضوا م فيجب
دمان على قارن حلق قبل ذبحه ش دم للحلق قبل اوانه ودم لتاخير الذبح عن
الحلق وعندهما دم واحد وهو للاول فقط م وان طيب اقل من عضو او
ستر راسه او لبس اقل من يوم او حلق اقل من ربع راسه او قص اقل من
خمسة اظفار او خمسة متفرقة او طاف للقدوم او للصدر محدثا او ترك
ثلاثة من سبع الصدر او احدى جمار ثلاثة ش وهي ما يلي مسجد الخيف او ما يليه
او العقبة في يوم بعد يوم النحر م او حلق راس غيره تصدق بنصف صاع
من بر وان طيب او حلق بعذر ش اي طيب عضوا او حلق ربع راسه
م ذبح او تصدق بثلاثة اصوع طعام على ستة مساكين او صام ثلاثة
ايام ووطئه ولو ناسيا قبل وقوف فرض يفسد حجه ويمضي ويذبح
ويقضي ولم يتفرقا ش اي ليس عليه ان يفارقها في قضاء ما افسداه وعند
مالك رحمه الله يفارقها اذا خرجا من بيتهما وعند زفر اذا احرما وعند
الشافعي رحمه الله اذا بلغ المكان الذي واقعها فيه م وبعد وقوفه
لم يفسد وتجب بدنة وبعد الحلق شاة وفي عمرته قبل طوافه اربعة ش
مفسد لها فمضى وذبح وقضى وبعد اربعة ذبح ولم يفسد ش اي وطئه
في عمرته قبل ان يطوف اربعة اشواط مفسد للعمرة فيجب المضي فيها
والذبح والقضاء وبعد اربعة اشواط يجب به الذبح ولا تفسد به العمرة
م فان قتل محرم صيدا او دل عليه قاتله بدءا او عودا ش اي سواء كان اول

اول حرة اولا م سهوًا او عمدًا فعليه جزاءه ولو سبعًا ش اى لو كان الصيد سبعًا م او مستانسًا او حمامًا مسرو ولا او هو مضطر الى اكله و جزاؤه ما قومه عدلان فى مقتله او اقرب مكانه فيه ش ان لم يكن له قيمة فى مقتله يقوم ويذبحه بمكة او طعاما فى اقرب مكان من مقتله يكون له فيه قيمة م لكن فى السبع لا يزيد على شاة ثم له ان يشترى به هديًا ويذبحه بمكة او طعامًا ويتصدق على كل مسكين نصف صاع من برا او صاع من تمر او شعير لا اقل منه او صام عن طعام كل مسكين يومًا وان فضل عن اقل طعام مسكين تصدق به او صام يومًا ش هذا عند ابى حنيفة رحمه الله وابى يوسف رحمه الله واما عند محمد رحمه والشافعى رحمه الله فان كان للصيد مثل صورة يجب ذلك ففى الظبى والضبع شاة وفى الارنب عناق وفى اليربوع جفرة وفى النعامة بدنة وفى حمار الوحش بقرة وفى الحمام شاة والمتمسك فى هذا الباب قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدًا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديًا بالغ الكعبة او كفارة طعام مساكين او عدل ذلك صيامًا ليذوق فمحمد والشافعى رحمهما الله يجعلان المثل على المثل صورة بدليل تفسير المثل بالنعم ونحن نقول المثل فى الضمانات لم يعهد فى الشرع الا ان يراد به المثل صورة ومعنى فى المثليات او معنى وهو القيمة فى غير المثليات اما البقرة فلم تعهد مثل حمار الوحش و كذا البدنة للنعامة وكذا الباقى فقوله من النعم اى كاين من النعم فالمعنى ان الواجب جزاء مماثل لما قتل وهو القيمة كاين من النعم بان يشترى بتلك القيمة بعض النعم ثم قوله يحكم به ذوا عدل يويد هذا المعنى فان التقويم يحتاج الى راى العدل ولولا التقويم اولا كيف يثبت الاختيار بين النعم والكفارة والصيام وايضا لم يكن له نظير

دجاجة اى ولد المعز فى اربعة اشهر

لو

من النعم فعند محمد والشافعي رحمهما الله يجب ما يجب عند ابي حنيفة رحمه
اولاً فيحمل المثل على القيمة ولا دلالة للآية على هذا المعنى م ويجب بجرحه
ونتف شعره وقطع عضوه ما نقص وبنتف ريشه وقطع قوايمه وكسر
بيضه وكسره وخروج فرخ ميت وذبح الحلال صيد الحرم وحلبه و
قطع حشيشه وشجره غير مملوك ولا منبت قيمته الا ما جف ش اى
يجب بنتف ريشه الى آخره قيمته ففي نتف الريش وقطع القوايم يجب قيمة
الصيد لاخراجه من حيز الامتناع وفي كسر البيض يجب قيمة البيض وفي
كسره مع خروج فرخ ميت يجب قيمة الفرخ حيا وفي الحلب قيمة اللبن
قوله ولا منبت اى ليس مما ينبته الناس ولم ينبته احد بل نبت بنفسه
فحينئذ ان لم يكن مملوكا فعليه قيمته الا ما جف وان كان مملوكا وقد
قطعه غير المالك فعليه مع وجوب تلك القيمة قيمة اخرى للمالك
سواء جف او لا وانما قلنا انه ليس مما ينبته الناس ولم ينبته احد
حتى لو كان مما ينبته الناس عادة فلا شيء فيه سواء انبته انسان
او لا لان كونه مما ينبته الناس عادة اقيم مقام الانبات تيسيرا
لان مراعاته في كل شجرة متعذرة فاذا اقيم مقام الانبات والانبات
سبب للملك فلم تتعلق به حرمة الحرم وان كان مما لا ينبته الناس عادة
فان انبته انسان فلا شيء فيه لما ذكرنا وان لم ينبته انسان ففيه
القيمة فعلم من هذا ان الاقسام اربعة ولا قيمة الا في قسم واحد
فعلم ايضا ان التقييد بعدم الانبات ذكر لافادة نفي الحكم عما عداه
كما ذكرنا لكن التقييد بعدم المملوكية لم يذكر لافادة هذا المعنى اذ في صورة
وجوب القيمة لو كان مملوكا فتلك القيمة واجبة مع انه يجب قيمة اخرى
بل المقيد ان هذا الضمان واجب لا غير بسبب تعلق حرمة الحرم م ولا صوم
في الاربعة ش اى لا صوم في ذبح صيد الحرم وحلبه وقطع شجره وحشيشه م

م ولا يرعى لحشيش ولا نقطع الا الاذخر وبقتل قملة او جرادة صدقة
وان قلت ولا شئ لقتل غراب وحداة وعقرب وحية وفارة وكلب عقور
وبعوض وبرغوث وقراد وسلحفاة وسبع صايل وله ذبح شاة والبقر والبعير
والدجاج والبط الاهلى واكل ما صاده حلال وذبحه بلا دلالة محرم وامره
به ومن دخل الحرم بصيد ارسله ورد بيعه ان بقى ش اى رد البيع الذى اتى
به فى احرامه بعد دخوله فى الحرم ان بقى الصيد فى يد المشترى م والا جزى
لبيع المحرم صيده ش اى رد بيعه ان بقى والا جزى سواء باعه من محرم او حلال
م لا صيد فى بيته او فى قفص معه ان احرم ش اى ان احرم وفى بيته او بيت
قفصه صيد ليس عليه ان يرسله لان الاحرام لا ينافى مالكية الصيد
ومحافظته بخلاف من دخل الحرم بصيد فان الصيد صار صيد الحرم
فيجب ترك التعرض م من ارسل صيدا فى يد محرم آخر ان اخذه حلالا
ضمن والا فلا فان قتل محرم صيد مثله فكل يجزى ورجع آخذه على
قاتله وما به دم على المفرد فعلى القارن به دمان ش دم لحجه ودم لعمرته
م الا بجواز الوقت غير محرم ش المراد بالوقت الميقات لان الواجب عليه
عند الميقات احرام واحد م ويثنى جزاء صيد قتله محرمان واتحد لو قتل
صيد الحرم حلالان ش فان ذلك جزاء الفعل والفعل متعدد وجزاء
صيد الحرم جزاء المحل والمحل واحد م باع المحرم صيدا او شراه بطل
ولو ذبحه حرم ولو اكل منه غرم قيمة ما اكل لا محرم لم يذبحه ش اى لو
اكل محرم آخر لم يغرم م ولدت ظبية اخرجت من الحرم وماتا غرمهما
ش اى الظبية والولد م وان ادى جزاءها ثم ولدت لم يجزه آفاقي يريد
الحج او العمرة جاوز وقته ش اى ميقاته م ثم احرم لزمه دم فان عاد
فاحرم ش انما قال يريد الحج او العمرة حتى لو لم يرد شيئا منها لا يجب عليه
شئ لمجاوزة الميقات وقوله ثم احرم لا احتياج الى هذا القيد فانه لو لم

قوله باع هذا الا ان البيع لا يخلو اما ان يكون واقعا فى حياته
او بعد قتله ففى الاول يلزم ازالة الامن عن الصيد وفى الثانى
يلزم بيع الميتة وكلاهما باطلان فيكون البيع باطلا
والله اعلم بالصواب

محرم يجب عليه الدم ايضاً فحق الكلام ان تقول جاوز وقته لزمه دم
ويمكن ان يجاب عنه بانه انما ذكر قوله ثم احرم ليعلم ان الدم لا يسقط
بهذا الاحرام بخلاف ما اذا عاد الى الميقات فاحرم فانه يسقط حينئذ
لانه تدارك حق الميقات ثم قوله فان عاد فاحرم ش معناه انه لم يحرم من
الميقات فعاد الى الميقات فاحرم فانه يسقط الدم اتفاقاً م او محرماً
لم يشرع في نسك ولبى سقط دمه والا فلا ش اى ان احرم بعد المجاوزة ثم
عاد الى الميقات قبل ان يشرع في نسكه ملبياً يسقط الدم عندنا خلافاً
لزفر رحمه الله فانه لا يسقط الدم عنده وانما قال لم يشرع في نسك حتى لو
احرم وشرع في نسك ثم عاد الى الميقات ملبياً لا يسقط الدم اجماعاً وانما
قال ولبى احترازاً عن قولهما فان العود الى الميقات محرماً كاف في سقوط الدم
عندهما واما عند ابي حنيفة رحمه الله فلا بد من ان يعود محرماً ملبياً
م كمكي يريد الحج ومتمتع فرغ من عمرته وخرجا من الحرم واحرما ش
شبهه بالمسئلة المتقدمة في لزوم الدم فان احرام المكي من الحرم والمتمتع
بالعمرة لما دخل مكة واتى بالعمرة صار مكياً واحرامه من الحرم فيجب
عليهما دم لمجاوزة الميقات بلا احرام م فان دخل الكوفي في البستان
لحاجة فله دخول مكة غير محرم ووقته البستان كالبستاني ش بستان بني
عامر موضع داخل الميقات خارج الحرم فاذا دخله لحاجة لا يجب عليه
الاحرام لكونه غير واجب التعظيم فاذا دخله التحق باهله ويجوز لاهله
دخول مكة غير محرم لكن اذا اراد الحج فوقته البستان اى جميع الحل الذى
بين البستان والحرم كالبستاني م ولا شيء عليهما ش اي على البستاني وعلى من
دخله م ان احرما من الحل ووقفا بعرفة ش لانهما احرما من ميقاتهما م
ومن دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة وصح منه لو حج عما عليه في عامه
ذلك لا بعده من جاوز وقته فاحرم بعمرة وافسدها مضى وقضى ولا دم بترك

ان اراد وجب المضي في العمرة ثم القضاء بعد الافساد قياساً على ما اذا افسد الحج بالجماع والله اعلم انقانى

[illegible]

بترك الوقت ش فانه يصير قاضيا حق الميقات بالاحرام منه في القضاء م مكي طاف لعمرته شوطا فاحرم بالحج رفضه وعليه دم وحج وعمرة ش الدم لاجل الرفض والحج والعمرة لانه فايت الحج وهذا عند ابي حنيفه رحمه الله واما عندهما يرفض العمرة وانما قال طاف شوطا لانه لو طاف اربعة اشواط يرفض احرام الحج اتفاقا م فلو اتمهما صح وذبح ش لانه اتى بافعالهما لكنه منهي عنه والنهي عن الافعال الشرعية يحقق المشروعية لكن يجب دم للنقصان م ومن احرم بالحج ثم يوم النحر باخر فان حلق للاول لزمه الاخر بلا دم والا فمع دم قصر او لا ش اي احرم بالحج وحج ثم احرم يوم النحر بحجة اخرى في العام القابل فان حلق للاول قبل هذا الاحرام لزمه الحج الاخر بلا دم وان لم يحلق لزمه الاخر مع دم م ومن اتى بعمرة الا الحلق فاحرم باخرى ذبح ش لانه جمع بين احرامي العمرة وهو مكروه فلزمه الدم م افاقي احرم به ثم بها لزماه ش لان الجمع بينهما مشروع في الافاقي كالقران م وتبطل هي بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه ش اي بالتوجه الى عرفات م فان طاف له ثم احرم بها فمضى عليهما ذبح ش لانه اتى بافعال العمرة على الحج م وندب رفضها فان رفض قضى واراق دم فاهل بعمرة يوم النحر او في ثلاثة يليه لزمته ورفضت وقضيت مع دم ش انما لزمته لان الجمع بين احرامي الحج والعمرة صحيح م وان مضى صح ويجب دم فايت الحج احل به او بها رفض وقضى وذبح ش اي فايت الحج اذا احرم بحج اخر او عمرة يجب عليه ان يرفض الاحرام ويتحلل بافعال العمرة لان فايت الحج يجب عليه هذا ثم قضى ما احرم به لصحة الشروع ويذبح وانما يرفض احرام الحج لانه يصير جامعا بين احرامي الحج فيرفض الثاني وانما يرفض احرام العمرة لانه يجب عليه عمرة لفوات الحج فيصير بالاحرام جامعا بين العمرتين فيرفض الثانية وانما يجب عليه دم للتحلل قبل اوانه بالرفض

باب الاحصار

ان احصر المحرم

المحرم

بعدو او مرض بعث المفرد دمًا والقارن دمين وعين يومًا يذبح فيه
ولو قبل يوم النحر ش هذا عند ابي حنيفه رحمه الله اما عندهما فان كان محرما
بالعمرة فكذا وان كان محرما بالحج لا يجوز الذبح الا في يوم النحر م وفي حل لا ويذبح
يحل قبل حلق وتقصير وعليه ان حل من حج حج وعمرة ومن عمرة عمرة ومن
قران حج وعمرتان واذا زال احصاره وامكنه ادراك الهدي والحج توجه و
مع احدهما فقط له ان يحل ش هذا عند ابي حنيفه رحمه الله فانه يمكن ادراك الحج بدون
ادراك الهدي اذ عنده يجوز الذبح قبل يوم النحر واما عندهما فيعتبر ادراك
الهدي والحج لان الذبح لا يجوز الا في يوم النحر فكل من ادرك الهدي ادرك الحج م ومنعه
عن ركن الحج بمكة احصار وعن احدهما لا او بعد وقوفه لا ومن عجز فاحج صح
ويقع عنه ان دام عجزه الى موته ونوى الحج عنه ومن حج عن آمريه وقع
عنه وضمن مالهما ولا يجعله عن احدهما وله ذلك ان حج عن ابويه ش
اي متبرع بجعل ثوابه عنهما م ودم الاحصار على الآمر وفي ماله ميتا
ودم القران والجناية على الحاج ش اي ان امر غيره ان يقرن عنه فدم القران
على المأمور م وضمن النفقة ان جامع قبل وقوفه لا بعده فان مات في الطريق
يحج عن منزل آمره بثلث ما بقي لا من حيث مات ش اي اذا اوصى ان يحج
عنه فاحجوا عنه فمات في الطريق فعند ابي حنيفه رحمه الله يحج عنه بثلث ما بقي
فان قسمة الوصي وعزله المال لا يصح الا بالتسليم الى الوجه الذي عينه الموصي
ولم يسلم الي ذلك المال فقد ضاع فينفذ وصيته من ثلث ما بقي وعند ابي يوسف
تنفذ من ثلث الكل وعند محمد رحمه الله ان بقي شيء مما دفع الى الاول يحج به
عنه وان لم يبق بطلت الوصية م الهدي من ابل وبقر وغنم ولا يجب تعريفه
ش اي الذهاب به الى عرفات وقيل المراد الاعلام كالتقليد م ولم تجز فيه
الا ما جاز الاضحية وجاز الغنم في كل شيء الا طواف فرض جنبا ووطيه بعد
الوقوف والاكل من هدي تطوع ومتعة وقران فقط وتعين يوم النحر لذبح

ركني ح

لذبح الاخيرين وغيرهما متى شاء كما تعين الحرم للكل لا فقيره لصدقته

س اى لا يتعين فقير الحرم لصدقته م ونصدق بجله وخطامه ولم يعط

اجر الجزار منه ولا يركب الاضرورة ولا يحلب لبنه ويقطعه بنضح ضرعه

بماء بارد وما عطب او تعيب بفاحش م وفى واجبه ابدله والمعيب له

وفى نفله لاشئ عليه ونحر بدنة النفل ان عطبت فى الطريق وصبغ

نعلها بدمها فضرب به صفحة سنامها ليأكل منها الفقير لا الغنى

ان شهدوا بوقوفهم بعد وقته لا تقبل س اى اذا وقف الناس وشهد

قوم انهم وقفوا بعد يوم عرفة لا تقبل شهادتهم لان التدارك

غير ممكن فيقع بين الناس فتنة وكذا اذا شهدوا عشية يوم يعتقد

الناس انه يوم التروية برؤية الهلال فى ليلة يصير هذا اليوم

باعتبارها يوم عرفة لا تقبل الشهادة لان اجماع الناس فى هذه الليلة

متعذر ففى قبول الشهادة وقوع الفتنة م وقبل وقته قبلت س لفظ

الهداية اعتبارا بما اذا وقفوا يوم التروية وقد كتب فى الحواشى شهد

قوم ان الناس وقفوا يوم التروية اقول صورة هذه المسئلة مشكلة

لان هذه الشهادة لا تكون الا بان الهلال لم ير ليلة كذا وهو ليلة يوم

الثلاثين بل رؤى ليلة بعده وكان شهر ذى القعدة تاما ومثل هذه

الشهادة لا تقبل لاحتمال كون ذى القعدة تسعة وعشرين ورؤية الشهود

الهلال فى يوم الثلاثين لا ينافى رؤية الهلال فى اليوم التاسع والعشرين

فيمكن ان يرى الحاج الهلال عشية يوم التاسع والعشرين ويكون وقت

الوقوف يوم الى عرفة وصورة المسئلة ان الناس وقفوا ثم علموا بعد الوقوف

انهم غلطوا فى الحج وكان الوقوف يوم التروية فان علم هذا المعنى

قبل الوقت بحيث يمكن التدارك فالامام يأمر الناس بالوقوف وان علم

ذلك فى وقت لا يمكن تداركه فبناء على الدليل الاول وهو امكان التدارك

[هامش:] اى لا يعطى اجرة الجزار من لحمه ... اذ لو اعطى منه ...

[هامش:] قوله عطبت اى هلكت ... على الهلاك بخلاف الاولى س

ينبغي ان لا يعتبر هذا المعنى ويقال قد تمّ حج الناس اما بناءً على الدليل الاوّل الثاني وهو ان جواز المقدم لا نظير له لا يصح الحج م رمى في اليوم الثاني الا الاولى فان رمى الكل حسن وجاز الاولى وحدها سواء رمى في اليوم الآخر الجمرة الوسطى والثالثة ولم يرم الاولى فعند القضاء ان رمى الكل حسن وان قضى الاولى وحدها جاز م نذر حجا ماشيا مشى حتى يطوف الفرض سواء بعد بعد طواف الزيارة جاز له ان يركب م اشترى جارية محرمة بالاذن له ان يحللها بقص شعر او بقلم ظفر ثم يجامع وهو اولى من ان يحل بجماع ش فقوله بالاذن متعلق بقوله محرمة اى احرمت باذن المالك حتى لو احرمت بلا اذنه فلا اعتبار له م

كتاب النكاح

هو عقد موضوع لملك المتعة ش اى حل استمتاع الرجل من المراة فالعقد ربط اجزاء التصرف اى الايجاب والقبول شرعا لكن هنا اريد بالعقد الحاصل بالمصدر وهو الارتباط لكن النكاح هو الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلنا هذا لان الشرع يعتبر الايجاب والقبول اركان عقد النكاح لا امورا خارجية كالشرائط ونحوها وقد ذكرت في شرح التنقيح في فصل النهي كالبيع فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري اثراله فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول آلة له كما توهم البعض لان كونهما اركانا ينافي ذلك ولا شك ان له عللا اربعا فالعلة الفاعلية المتعاقدان والمادية الايجاب والقبول والصورية الارتباط الشرعي المذكور الذي يعتبر الشرع وجوده والغائية المصالح المتعلقة بالنكاح وانما قلنا عقد موضوع لان البيع والهبة ونحوهما يثبت به ملك المتعة لكن لا لذلك غير موضوع له فلهذا قد يصح البيع ونحوه في محل لا يحل الاستمتاع بخلاف النكاح فهو ينعقد

فان قلت ...

او لا محرم كالدابة والامة المجوسية والغلام
المجوسية والوثنية والغلام

ينعقد بايجاب وقبول لفظهما ماض كزوجت وتزوجت او ماض ومستقبل كزوجني فقال زوجت وان لم يعلما معناه س الانعقاد هو الارتباط الشرعي المذكور والمراد بالمستقبل الامر وقوله زوجني قد حذف مفعوله نحو زوجني بنتك او زوجني نفسك واعلم ان زوجني ليس في الحقيقة ايجابا بل هو توكيل ثم قوله زوجت ايجاب وقبول فان الواحد يتولى طرفي النكاح بخلاف البيع فانه اذا قال بعني هذا الشيء فقال بعت لا ينعقد البيع الا ان يقول اشتريت فان الواحد لا يتولى طرفي البيع وذلك لان حقوق العقد ترجع الى العاقد في باب البيع واما النكاح فحقوقه ترجع الى الزوج والزوجة والعاقد ان كان غيرهما فهو سفير محض م وقولهما داد ويذرفت بلا ميم بعد دادي ويذرفتي س اي اذا قيل للمراة خويشتن را بزني بفلان دادي فقال داد ثم قيل الابن للاخر بذرفتي فقال بذرفت بحذف الميم يصح النكاح م كبيع وشراء س اي اذا قيل للبائع فروختي فقال فروخت ثم قيل للمشتري خريدي فقال خريد يصح البيع م لا بقولهما عند الشهود ما زن وشوييم ويصح بلفظ نكاح وتزويج وهبة وتمليك وصدقة وبيع وشراء لا بلفظ اجارة واعارة ووصية س لفظ المختصر هذا يصح بلفظ نكاح وتزويج وما وضع لتمليك العين حالا هذا هو الضابط فلا يصح بلفظ الاجارة و الاعارة لانهما لم يوضعا لتمليك العين ولا بلفظ الوصية لانها لتمليك العين وضعت لا في الحال فاللفظ الذي وضع لتمليك العين اذا اطلق ويكون القرينة دالة على ان الموضوع له غير مراد بان يكون الزوجة حرة يثبت المعنى المجازي وهو ملك المتعة فان ملك العين سبب لملك المتعة فيكون اطلاق لفظ السبب على المسبب وعند الشافعي رحمه لا ينعقد بهذه الالفاظ فانعقاده بلفظ الهبة مختص بالنبي صلى الله عليه وسلم

الايجاب عبارة عما يتكلم به احد العاقدين من قوله زوجت وتزوجت

والقبول ما يتكلم به الآخر من الكلام ... والمراد بالايجاب والقبول المتكلم بهما من العاقدين ... والمراد بالقبول فالذي يتكلم به ثانيا سمي قبولا ...

وانما اختير لفظ الماضي لان واضع اللغة لم يضع للانشاء لفظا خاصا وانما عرف الانشاء بالشرع واختيار لفظ الماضي لدلالته على التحقق ... دون المستقبل ... ماضيا والآخر مستقبلا ينعقد السماع ... اسما ...

قوله وذلك لان حقوق العقد ترجع الى العاقد في باب البيع فلو صح ان يكون الواحد وكيلا من الجانبين لادى الى التضاد والتمانع بان يكون مطلِّما ومتملكا ومطالبا ومطالبا وعاصما ومخاصما وليس النكاح كذلك فان حقوق العقد فيه لا يرجع الى الوكيل لهذا لا يملك الوكيل بالنكاح قبض المهر فلا يؤدي الى التمانع كذا في غاية البيان في اول فصل الوكالة بالنكاح وانما اكتفى بالمستقبل في جانب النكاح دون البيع لان النكاح سبقه وعد غالبا عادة فيحمل المستقبل الصادر بعده على الحقيقة دون السوم بخلاف البيع حيث لم يسبقه الوعد عادة فيحمل على السوم والعدة ولانه لو لم ينعقد بمجرد قوله زوجت بعد قوله زوجني لكان للزوج ان يرجع فيلحق الولي به عار فيتضرر به بخلاف البيع وعلى هذا لو قال جئتك خاطبا بنتك او لتزوجنيها فقال زوجتكها صح العقد ولزم كذا في الزيلعي

لانه يوجب الملك مضافا الى ما بعد الموت ولو اضاف بلفظ النكاح مضافا الى ما بعد الموت لا يصح كذا هاهنا

اذا قال وهبت نفسي منك ... ينعقد النكاح ...

لقوله تعالى خالصة لك ولنا قوله تعالى ان وهبت نفسها للنبي الآية والمجاز
لا يختص بحضرة الرسالة وقوله خالصة لك عدم وجوب المهر او احللنا هن
خالصة لك اى لا يحل لاحد نكاحهن وشرط سماع كل منهما لفظ الآخر
وحضور حرين او حر وحرتين ح خلافا للشافعي رحمه الله اذ عنده
لا يصح الا بشهادة الرجال م مسلمين مكلفين سامعين معا لفظهما
فلا يصح ان سمعا متفرقين ح كما اذا نكحا بحضور واحد ثم غاب هو وحضر
آخر فاعادا بحضوره م وصح عند فاسقين ومحدودين في قذف وعند
اعميين وابني الزوجين وابني احدهما لكن لا يظهر بهما ان ادعى القريب
ح اى اذا نكحا بحضور ابني الزوج فان ادعى هو لا تقبل شهادة ابنيه له
اما اذا ادعت المرأة تقبل شهادتهما لها وان نكحا عند ابني الزوجة ان ادعت
لا تقبل شهادتهما لها وان ادعى الزوج تقبل م كما صح نكاح مسلم ذمية عند
ذميين ولم يظهر بهما ان جحد المسلم ح فان شهادة الكافر على المسلم لا تقبل
وان ادعى المسلم تقبل له م امر آخر ان ينكح صغيرته فنكح عند فرد ان حضر
ابوها صح والا لا ح فان الاب اذا كان حاضرا ينتقل عبارة الوكيل الى ينتقل الى
الاب فصار كان الاب عاقد والوكيل مع ذلك الفرد شاهدان م كما اذا
والا فلا ينكح بالغته بامرها عند فرد ان حضرت صح ح فصار كان البالغة عاقدة والاب
وذلك الفرد شاهدان وعبارة المختصر هذا والوكيل شاهد ان حضر موكله كالولي
ان حضرت موليته بالغة م وحرم على المرء اصله وفرعه واخته وبنتها
وبنت اخيه وعمته وخالته وبنت زوجة وطئت وام زوجته وان لم
توطأ وزوجة اصله وفرعه ح لفظ المختصر وحرم اصله وفرعه وفرع اصله
القريب وصلبيه اصله البعيد فالاصل القريب الاب والام وفرعهما
الاخوة والاخوات وبنات الاخوة والاخوات وان سفلت فيحرم جميع هؤلاء
والاصل البعيد الاجداد والجدات فيحرم هؤلاء بنات الصلبية اى العمات والخالات

بالشارة الى الاجداد والجدات فاذا بنات هؤلاء اذا كانت صلبية لم تكن ع
او خالة ان لم تكن صلبية بل كن بنات ع او بنات خالة فيحل نكاحهن ح مالكية

والخالات لاب وام اولاب اولام وكذا عمات الاب والام وعمات
الجد والجدة لكن بنات هولاء ان لم تكن صلبية لا تحرم كبنت العم
والعمة وبنت الخال والخالة م وكل هذه رضاعا ش هذا يشمل عدة
اقسام كبنت الاخت مثلا يشمل البنت الرضاعية للاخت النسبية
والبنت النسبية للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية للاخت الرضاعية
حرمت بنت امراة مست بشهوة سواء كان
م وفرع مزنيته وممسوسته وماسته والى فرجها الداخل بشهوة واصلهن
اي حرمت بنت امراة مستها بشهوة
ش المس بشهوة عند البعض ان تنتشر الالة او تزداد انتشارا هو الصحيح
م وما دون تسع سنين ليست بمشتهاة وبه يفتى ش اعلم ان بنت
تسع سنين او اكثر قد تكون مشتهاة وقد لا تكون وهذا يختلف بعظم الجثة
وصغرها اما قبل ان تبلغ تسع سنين فالمنقول على انها ليست بمشتهاة
م والجمع بين الاختين نكاحا او عدة ولو من طلاق باين ووطئا بملك
يمين وبين امراتين ايتهما فرضت ذكرا لم تحل له الاخرى ش عبارة المختصر
هذا ويحرم نكاح امراة وعدتها نكاح امراة ايتهما فرضت ذكرا
لم تحل له الاخرى ووطئهما ملكا وكذا وطئها ملكا ووطئها نكاحا وملكا
لا نكاحا فان نكحهما لا يطأ واحدة حتى يحرم الاخرى اي كون المراة في نكاح
رجل او في عدته ولو من طلاق باين يحرم نكاح امراة ايتهما فرضت
ذكرا لم تحل له الاخرى وايضا يحرم وطئ هذه المراة بملك يمين واما وطئ
احديهما بملك يمين فيحرم وطئ الاخرى نكاحا وملك يمين لكن لا يحرم نكاحها
حتى اذا نكحها لا يطأ واحدة حتى يحرم عليه الاخرى وهذا معنى ما قال م
فان تزوج اخت امة وطئها لا يطأ واحدة حتى يحرم احديهما عليه ش اما
بازالة الملك عن كلها او بعضها او بالتزويج م وان تزوجهما بعقدين ونسي
الاول فرق ولهما نصف المهر ش لان النكاح الاخير باطل غير موجب للمهر
والنكاح الاول صحيح وقد فارق الاول قبل الوطئ فيجب مهر نصف المهر

ولا يدري لمن هو فيتنصف بينهما وانما قال بعقد من حتى لو تزوجهما بعقد واحد يبطل نكاحهما فلا يجب شيء من المهر م لا بين امراة وبنت زوجها لانه لو كان بنت الزوج لو فرضت ذكرا كان ابن الزوج وهو حرام اما المراة الاخرى لو فرضت ذكرا لا يحرم عليه تلك المراة م وصح نكاح الكتابية والصابئية المؤمنة بنبي المقرة بكتاب لا عابدة كواكب لا كتاب لها ش اعلم ان نكاح الصابئية يحل عند ابي حنيفة رحمه الله لا عندهما فقيل هذا الخلاف بناء على تفسير الصابئي فابو حنيفة رحمه الله زعم ان الصابئي من اهل الكتاب فان كان كذلك يجوز نكاح الصابئية وهما زعما انه من عبدة الكواكب ولا كتاب لهم فلو كان كذلك لا يحل نكاحها ثم عطف على نكاح الكتابية قوله م ونكاح المحرم والمحرمة والامة المسلمة والكتابية ش وفيه خلاف الشافعي رحمه الله بناء على ان التخصيص بالوصف يوجب نفي الحكم عما عداه عنده لا عندنا فقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات الاية ينفي جواز نكاح الكتابية عنده م ولو مع طول حرة ش المراد بطول الحرة القدرة على نكاحها بان يكون له مهر الحرة ونفقتها وفيه خلاف الشافعي بناء على ان التعليق بالشرط يوجب العدم عند عدم الشرط فقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا دل على انه لو كان له طول الحرة لم يجز نكاح الامة اما عندنا فهو ساكت عن هذا الحكم فيبقى الحكم على تقدير طول الحرة على الحل الاصلي وكذا في الامة الكتابية م والحرة على الامة واربع من الحرائر والاماء فقط وللعبد نصفها وحبلى من زنا ولا توطا حتى تضع وموطوءة سيدها او زان ش اي يجوز نكاح امة وطئها سيدها ولا يجب على الزوج الاستبراء م ومن ضمت الى محرمة ش اي تزوج امراتين بعقد واحد واحديهما محرمة عليه صح نكاح الاخرى م لا نكاح امته وسيدته والمجوسية والوثنية وخامسة في عدة رابعة ش هذا الحر اما للعبد فلا يجوز الثالثة في العدة الثانية م وامة على حرة او حرتها في عدتها وحامل في سبي وحامل ثبت نسب حملها وهي ام ولد حملت من سيدها ش تزوج سبية حاملا لا يجوز النكاح

المذكورة المراة لا منهما اي البنت

[illegible]

النكاح لان حملها ثابت النسب وانما افردها بالذكر وان كانت داخلة
تحت قوله وحامل ثبت نسب حملها لانه قد يشتبه ان ولدها ثابت
النسب ام لا فلا يعلم حكم نكاحها فافردها بالذكر وقوله ولو هي ام
ولد انما قال كذلك ومثل هذا الكلام يستعمل في مقام يحتاج الى المبالغه
لان الحامل التي ثبت نسب حملها اما منكوحة او مستولدة والمنكوحة
هي الفراش القوي ولدفع توهم اختصاص هذا الحكم القوي بالفراش القوي
قال بطل نكاح حامل ثبت نسب حملها وان كان الفراش غير قوي وايضا
قد ذكروا ان نكاح موطوءة السيد صحيح فقال بطل نكاح حامل ثبت نسب حملها
وان كانت هذه الحامل موطوءة السيد فان هذا المعنى يوجب صحة النكاح
فمع ذلك بطل نكاحها باعتبار ثبوت نسب حملها ونكاح المتعة والموقت
وصورة المتعة ان يقول اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال وصورة الموقت
ان يقول تزوجتك بكذا الى شهر

باب الولي والكفو

نفذ نكاح حرة مكلفة ولو من غير كفو بلا ولي وله الاعتراض هنا اي
للولي الاعتراض في غير الكفو وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله عدم
جوازه اي النكاح من غير كفو وعليه فتوى قاضي خان اعلم ان الحرة
العاقلة البالغة اذا زوجت نفسها فعند ابي حنيفة وابي يوسف
ينعقد وفي رواية عن ابي يوسف انه لا ينعقد وعند محمد ينعقد موقوفا
على اجازة الولي النكاح وعند مالك رحمه والشافعي رحمه لا ينعقد
بعبارة النساء واما مسئلة الكفو ففي ظاهر الرواية النكاح من
غير كفو ينعقد لكن للولي الاعتراض ان شاء فسخ وان شاء اجاز
وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله لا ينعقد ولا يجبر ولي
بالغة ولو بكرا اعلم ان ولاية الاجبار ثابتة على الصغيرة عندنا
دون البالغة وعند الشافعي رحمه ثابتة على البكر دون الثيب

صحيح بهذا المعنى او هم صحة نكاح الحامل من السيد فانها صحيح موطوءة السيد

الا بولي

فالبكر الصغيرة د تجبر عندنا اتفاقا لا الثيب البالغة اتفاقا والبكر
البالغة لا تجبر عندنا وتجبر عنده والثيب الصغيرة تجبر عندنا لا عنده
ثم عندنا كل ولى فله ولاية الاجبار وعند الشافعى رحمه الله الولى المجبر ليس
ليس الا الاب والجد م وصمتها وضحكها وبكاؤها بلا صوت اذن
ومعه رد حين استيذانه او بعد بلوغ الخبر اليها بشرط تسميته
الزوج لا المهر فيهما هو الصحيح ش الضمير فى صمتها راجع الى البكر البالغة
فاذا استأذنها الولى فسكتت كان رضا واذا بلغ اليها خبر نكاحها
فسكتت فهو رضا لكن يشترط تسمية الزوج حتى لو لم يذكر الزوج
فسكوتها لا يكون رضا ولا يشترط ذكر المهر م ولو استأذن غيره ولى اقرب ابعد
فرضاها بالقول كالثيب ش اى لو استأذنها الاجنبى وولى بعيد فالرضا
لا يكون الا بالقول كما فى الثيب م والزايل بكارتها بوثبة او حيض او
جراحة او تعنيس او زنا بكر حكما ش اى لها حكم البكر فى ان سكوتها رضا
م وقولها رددت اولى من قوله سكتت ش اى قال الزوج للبكر البالغة
بلغك النكاح فسكتت وقالت بل رددت فالقول قولها م وتقبل بينته
على سكوتها ولا تحلف هي ان لم يقم ش البينة وهذا عند ابى حنيفة رحمه الله
بناء على انه لا يحلف فى النكاح م وللولى انكاح الصغير والصغيرة ولو
ثيبا ش هذا احتراز عن قول الشافعى رحمه الله كما مر م ثم ان زوجها الاب
او الجد لزم وفى غيرهما فسخ الصغيران حين بلغا او علما بالنكاح ش
اى ان كانا عالمين بالنكاح فلهما الفسخ عند البلوغ وان لم يكونا عالمين
فلهما الفسخ حين علما بعد البلوغ وفيه خلاف الشافعى فان تزوج
غير الاب والجد قبل البلوغ لا يصح عنده لما ذكرنا ان الولى المجبر عنده
ليس الا الاب والجد م وسكوت البكر رضا هنا ش اى عند البلوغ او العلم
بالنكاح بعد البلوغ م ولا يمتد خيارها الى آخر المجلس وان جهلت به

بالنكاح

به ش اى بالخيار فان البكر اذا سكتت بعد البلوغ او العلم بناءً على انها لم
تعلم ان لها الخيار تبطل خيارها فان سكوتها رضاً ولا تعذر بالجهل م بخلاف
المعتقة ش اى اذا اعتقت الامة ولها زوج يثبت لها الخيار فان
لم تعلم ان لها الخيار فجهلها عذر لانها لا تتفرغ للتعلم بخلاف الحراير
فان طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة فبالتقصير لا تعذر
فان قيل كلامنا فى البكر حال بلوغها وهى قبل البلوغ غير مكلفة
بالشرايع قلنا اذا راهق الصبى والصبية فاما ان يجب عليهما تعلم
الايمان واحكامه او يجب على وليهما التعليم ولا ينبغى ان يتركا
سُدًا قال عليه السلام مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا سبعًا و
اضربوهم عليها اذا بلغوا عشرًا م وخيار الغلام والثيب لا يبطل
بلا رضا صريح او دلالة ش الصريح ان يقول رضيت والدلالة ان
يفعل ما يدل على الرضا كالقبلة واللمس واعطاء الغلام المهر و
قبول الثيب المهر م ولا بقيامهما عن المجلس وشرط القضاء لفسخ
من بلغ لا من عتقت م ش فان فى الاول الزام الضرر على الزوج
بخلاف فسخ المعتقة فانه منع زيادة الملك للزوج عليها فان اعتبار
الطلاق عندنا بالنساء فاذا اعتقت صار الملك عليها بثلاث تطليقات
بعد ما كان بطلقتين فيكون الفسخ امتناعًا عن هذا فلا يحتاج الى
قضاء القاضى م وان مات احدهما قبل التفريق بلغ اولا ورثه الاخر
ش لصحة النكاح بينهما م والولى العصبة ش المراد بالعصبة بنفسه
اى ذكر يتصل بلا توسط انثى اما العصبة بالغير كالبنت اذا صارت
عصبة بابن فلا ولاية لها على امها المجنونة وكذا العصبة مع الغير
كالاخت مع البنت لا ولاية لها على اختها المجنونة م على ترتيب الارث
والحجب ش اى قدم الجزء وان سفل ثم الاصل وان علا ثم جزء الاصل

القريب كالاخ ثم بنيه وان سفلوا ثم جزء الاصل البعيد كالعم ثم بنيه وان سفلوا ثم عم ابيه ثم بنيه وان سفلوا ثم جده ثم بنيه الاقرب فالاقرب ثم الترجيح بقوة القرابة اى قدم الاعيان على العلات م بشرط حرية وتكليف واسلام في ولد مسلم دون كافر ثم الام ثم ذو الرحم الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة ش اى من لا وارث له والى غيره على انه ان جنى فارشه عليه وان مات فميراثه له م ثم قاض في منشوره ذلك اى كتب في منشوره ان له ولاية التزويج وللابعد يزوج بغيبة الاقرب مالم ينتظر الكفؤ الخاطب الخبر منه وعليه الاكثر ومدة السفر عند جمع من المتأخرين ش اعلم ان للابعد ولاية التزويج عند غيبة الاقرب غيبة منقطعة وتفسيرها عند الاكثر ما ذكر وقوله مالم ينتظر الخاطب ثم عطف على مالم ينتظر قوله ومدة السفر عند جمع من المتأخرين م وولي المجنونة ابنها ولو مع ابيها ش بناء على ما ذكر ان الابن مقدم في العصوبة على الاب م فتعتبر الكفاءة في النكاح نسبا فقريش بعضهم كفؤ لبعض والعرب بعضهم لبعض ش اى العرب الذين لم يكونوا من قريش بعضهم اكفاء لبعض اعلم ان كل من هو من اولاد نضر بن كنانة قريش واما اولاد من هو فوق النضر فلا وانما حصل الكفاءة في النسب بالعرب لان العجم ضيعوا انسابهم م وفي العجم اسلاما فذو ابوين في الاسلام كفؤ لذي آباء فيه ومسلم بنفسه غير كفؤ لذي اب فيه ولا ذو اب فيه لذي ابوين فيه وحرية فليس عبد ومعتق كفؤ لحرة اصلية ولا معتق ابوه كفؤا لذات ابوين حرين وديانة فليس فاسق كفؤ البنت صالح وان لم يعلن في اختيار الفضلي رحمه الله ش وعند بعض المشايخ الفاسق اذا لم يعلن يكون كفؤا لبنت الرجل الصالح م ومالا فالعاجز عن المهر المعجل والنفقة ليس كفؤا للفقيرة ش انما قال للفقيرة لدفع من توهم

لتوهم ان الفقير يكون كفوا للفقيرة وكذا للغنية بالطريق الاولى لان
العجز عن اداء المهر والنفقة الواجبتين متحقق مع زيادة التعيير م والقادر
عليهما كفو لذات اموال عظيمة هو الصحيح ~ لان المال غاد ورائح فلا تعتبر
بعدمه الا ان يكون بحيث لا يقدر على اداء الواجب وهو المهر والنفقة
م وحرفة فحائك او حجام او كناس او دباغ ليس بكفو لعطار او بزاز
او صراف وبه يفتى وان نكحت باقل من مهرها ~ اى مهر مثلها م فللولى الاعتراض
حتى يتم او يفرق ووقف نكاح فضولي او فضوليين على الاجازة ~ اي
يجوز ان يكون من جانب الزوج فضولي ومن جانب المراة فضولي فيتوقف
على اجازتهما م ويتولى طرفي النكاح واحد ليس بفضولي من جانب ~ اى يتولى
شخص واحد الايجاب والقبول ولا يشترط ان يتكلم بهما فان الواحد اذا
كان وكيلا منهما فقال زوجتها اياه كان كافيا وهو على اقسام اما ان يكون
اصيلا ووليا كابن العم تزوج بنت عمه الصغيرة او اصيلا ووكيلا كما اذا
وكلت رجلا ان يزوجها من نفسه او وليا من الجانبين او وكيلا من الجانبين
او وليا من جانب او وكيلا من جانب ولا يجوز ان يكون فضوليا كما اذا كان
اصيلا وفضوليا او وليا من جانب وفضوليا من جانب او وكيلا من جانب
وفضوليا من جانب او فضوليا من الجانبين م وصح نكاح امة زوجها من امر
بنكاح امراة للآمر ~ اى وكل ان يزوجه امراة فزوجه امة صح م ونكاح
الاب والجد ~ عند عدم الاب م الصغير والصغيرة بغبن فاحش او من
غير كفو لا لغيرهما ~ اى لو فعل الاب او الجد لا يكون للصغير او الصغيرة حق
فسخ بعد البلوغ وان فعل غيرهما فلهما ان يفسخا بعد البلوغ م ولا نكاح
واحدة من اثنين زوجهما المامور بواحدة للآمر ~ اى امر آخر ان يزوجه
امراة فزوجه امراتين بعقد واحد لا يصح نكاح كل واحدة منهما
اما اذا زوج بعقدين فالاول صحيح دون الثاني باب المهر

واقله عشرة دراهم هذا عندنا واما عند الشافعي رحمه الله فبكل ما يصلح ثمنا يصلح مهرا ش ويجب هي ان سمي دونها وان سمي غيره ش اي غير دون عشرة دراهم وهو اما العشرة او ما فوقها م فالمسمى عند الوطي او موت احدهما ونصفه بطلاق قبل وطي وخلوة صحت ش اي الخلوة الصحيحة وسيجيء تفسيرها فان قلت لم لم يكتف بقوله قبل خلوة صحت فانه اذا كان قبل الخلوة الصحيحة كان قبل الوطي قلت لا نسلم فانه يمكن ان يكون قبل الخلوة الصحيحة ولا يكون قبل الوطي بان وطي بلا خلوة صحيحة نحو ان وطي مع وجود المانع الشرعي كصوم رمضان ونحوه م ويصح النكاح بلا ذكر مهر ومع نفيه وبالخمر والخنزير وبهذا الدن من الخل فهو خمر وبهذا العبد فهو حر وبثوب وبدابة لم يبين جنسهما وبتعليم القرآن وبخدمة الزوج الحر لها سنة ش انما قيد بالحر لانه لو كان عبدا تجب الخدمة وسيجيء م وفي تزوج بنته او اخته منه على تزوج بنته او اخته منه معاوضة بالعقدين ش اي صح النكاح في صورة تزوج بنته منه وقوله معاوضة يمكن ان يكون تمييزا او حالا عن التزوج اي حال كون التزوج تعويضا لهذا تعويضا لهذا العقد بذلك العقد ولذلك العقد بهذا م لزم مهر مثلها في الجميع عند وطي او موت ش اكتفى بذكر الوطي ولم يذكر الخلوة لانه اراد الوطي حقيقة او دلالة ففي الخلوة دلالة الوطي اقامة للداعي مقام المدعو وقوله او موت اي موت الزوج او الزوجة وعبارة المختصر هذا وصح النكاح بلا ذكر مهر ومع نفيه وبشيء غير مال متقوم وبمجهول جنسه وجب مهر المثل كما مر او صفته فالوسط او قيمته اي صح النكاح بمجهول صفته فيجب الوسط او قيمته م ومتعة لا يزيد على نصفه ولا تنقص عن خمسة ش اي لا يزيد على نصف مهر المثل ولا تنقص عن خمسة دراهم

دراهم م وتعتبر بحاله في الصحيح ش لقوله تعالى وعلى الموسع قدره
الآية وعند الكرخي رحمه الله تعتبر بحالها م وهي درع وخمار وملحفة
بطلاق قبل الوطئ والخلوة ش اي في الصور المذكورة وهي قوله بلا ذكر
المهر الى آخره م ولخدمة الزوج العبد لها هي ش اي يجب هي يعني الخدمة
في النكاح بخدمة الزوج العبد لها م وللمفوضة ما فرض لها ان وطيت
او مات عنها والمتعة ان طلقت قبل وطئ ش المفوضة هي التي نكحت
بلا ذكر مهر او على ان لا مهر لها ثم ان تراضيا على مقدار فلها ذلك المفروض ان
وطيها او مات عنها م المتعة ان طلقها قبل الوطئ ش وعند ابي يوسف رحمه
وهو قول الشافعي رحمه الله لها نصف المفروض م وما زيد على المهر يجب ويسقط
بالطلاق قبل الوطئ وصح حطها عنه ش اي حط المرأة عن الزوج ولم يذكر مفعول
الحط ليدل على العموم كما في قوله فلان يعطي ويمنع فيدل على حط كل المهر او بعضه
والزيادة في صورة زاد على المهر م وخلوة بلا مانع وطئ حسًّا او شرعًا او طبعًا
كمرض يمنع الوطئ ش هذا نظير المانع الحسي م وصوم رمضان واحرام بفرض
او نفل ش هذا نظير المانع الشرعي م وحيض ونفاس ش هذا نظير المانع
الطبيعي ولا يضر ان يكون المانع الشرعي موجودًا فيهما م توكده ش اي توكد
المهر فخلوة مبتدا، وتوكده خبره اعلم ان المراد بالخلوة اجتماعهما حيث
لا يكون معهما عاقل في مكان لا يطلع عليهما احد بغير اذنهما او لا يطلع
عليهما احد للظلمة ويكون الزوج عالمًا بانها امرأته م كخلوة مجبوب
او عنين او خصي او صايم قضاءً في الاصح ونذر في رواية ومع احدى الحمة متقدمة
لا والصلوة كالصوم فرضًا ونفلًا ش اي لا تكون الخلوة صحيحة مع الصلوة
المفروضة كما في صوم الفرض وتكون صحيحة مع صلوة النفل كما في صوم النفل
م والعدة تجب بعد الطلاق في الكل احتياطًا ش اي في جميع ما ذكر من اقسام
الخلوة سواء وجد المانع كالمرض ونحوه او لم يوجد م وتجب المتعة لمطلقة

لم توطا ولم يسم لها مهر ويستحب لمن سواها الا لمن سمّى لها وطلقت قبل
وطئ ش المطلقات اربع مطلقة لم توطا ولم يسم لها مهر فيجب لها المتعة
ومطلقة لم توطا وقد سُمّى لها مهر فهى التى لم تستحب لها المتعة ومطلقة
قد وطئت ولم يسم لها مهر ومطلقة قد وطئت وسمى لها مهر فهما ان تستحب
لهما المتعة فالحاصل انه اذا وطئها تستحب لها المتعة سواء سمى لها مهرا ولا
لانه اوحشها بالطلاق بعد ما سلّمت اليه المعقود عليه وهو البضع فيستحب
ان يعطيها شيئا زائدا على الواجب وهو المسمى فى صورة التسمية ومهر المثل
فى صورة عدم التسمية وان لم يطاها ففى صورة التسمية تاخذ نصف المسمى
من غير تسليم البضع فلا يستحب لها شئ آخر وفى صورة عدم التسمية تجب المتعة
لانها لم تاخذ شيئا وابتغاء البضع لا ينفك عن المال م ان قبضت الفا
سُمّى ثم وهبته له وطلقت قبل وطئ رجع بنصفه ش لانها قبضت
تمام المسمى ولم يجب الا النصف فترد النصف والالف الذى وهبته
لم يتعين انه الف المهر لان الدراهم والدنانير لا تتعين فى العقود والفسوخ
م وان لم تقبضه او قبضت نصفه ثم وهبت الكل او ما بقى او وهبت عوض
المهر قبل قبضه او بعده لا ش اى لا يرجع عليها بشئ وصور المسايل انها ان لم
تقبض شيئا ثم وهبت الكل اى حطته عن ذمة الزوج ثم طلقها قبل الوطئ
فلا شئ عليها لان حكم الطلاق قبل الدخول ان يسلم له نصف المهر وقد
حصل بل زيادة والمراة لم تاخذ شيئا لترده اليه بخلاف المسئلة الاولى وهى
التى قبضت الفا سمّى ثم وهبته له ثم طلقت قبل وطئ ولو قبضت نصف
المهر ثم وهبت الكل له او وهبت الباقى ثم طلقها قبل الوطئ فانه لا شئ
عليها لما ذكرنا ولو كان المهر عرضا فقبضته ثم وهبته له او لم تقبضه
فحطت عن ذمته ثم طلقها قبل الوطئ فلا شئ عليها اما فى صورة عدم القبض
لما مر واما فى صورة القبض فكذلك لانها وهبت العرض له فانتقض قبض

لها

قبض المهر لان العروض متعينة بخلاف المسئلة الاولى فان الدراهم غير متعينة م وان نكح بالف على ان لا يخرجها او لا يتزوج عليها او بالفان اقام بها وبالفين ان اخرجها فان وفى شى اى فيما نكحها على الف لا يخرجها او لا يتزوج عليها م واقام شى اى فيما نكحها بالف ان اقام وبالفين ان اخرج م فلها الالف والا فمهر مثلها ش هذا عند ابى حنيفة رحمه الله فعنده الشرط الاول صحيح دون الثانى وعندهما الشرطان صحيحان وعند زفر كل منهما فاسد م لكن فى الثانى لا يزاد على الفين ولا ينقص عن الف ش المراد بالثانية المسئلة الثانية وهو قوله او بالف ان اقام بها وبالفين ان اخرجها يجب مهر المثل فانه ان اخرجها لكن ان كان مهر المثل اكثر من الفين لا يجب الا الفين الزيادة وان كان اقل من الف يجب الالف ولا ينقص منه شىء لاتفاقهما على ان المهر لا يزيد على الفين ولا ينقص عن الف م وان نكح بهذا او بهذا فلها مهر المثل ان كان بينهما والاخس لو دونه والاعز لو فوقه ش ان نكح بهذا العبد او بذلك واحدهما اكثر قيمة من الآخر يجب مهر المثل ان كان بين قيمة العبدين ويجب العبد الاقل قيمة اذا كان مهر المثل دون قيمة هذا العبد ويجب العبد الاكثر قيمة ان كان مهر المثل فوق قيمة هذا العبد فعلم منه انه اذا كان مهر المثل مساويا بالقيمة احدهما يجب هذا العبد م ولو طلقت قبل وطئ فنصف الاخس اجماعا فان نكح بهذين العبدين واحدهما حر فلها العبد فقط ان يساوى عشرة وان شرط البكارة ووجدها ثيبا لزمه الكل وصح امهار فرس وثوب هروى بالغ فى وصفه اولا ومكيل او موزون مبينا جنسه لا صفته ويجب الوسط او قيمته وان بين جنس المكيل والموزون ووصفه فذاك ولا يجب شىء فى عقد فاسد بلا وطئ وان خلا بها فان وطئ فمهر المثل لا يزاد على ما سمى شى اى ان كان مهر المثل مساويا للمسمى او اقل فمهر المثل واجب

والا فمهر المثل صح

وان وكثر لا يجب الزيادة م ويثبت النسب ومدته من وقت دخوله
عند محمد رحمه الله وبه يفتى ش اى ان كان من وقت الدخول الى وقت الوضع
ستة اشهر يثبت النسب وان كان اقل لا وعند ابى حنيفه وابى يوسف رح
يعتبر من وقت النكاح كما في النكاح الصحيح م ومهر مثلها مهر مثلها من قوم
ابيها وقت العقد ش اى يثبت مهر مثلها ثم بيّنه بقوله مهر مثلها فيراد بالاول
المعنى المصطلح شرعا وبالثاني المعنى اللغوي اى مهر امراة مماثلة لها وهي
من قوم ابيها ثم بيّن المماثله بقوله م سنا وجمالا ومالاً وعقلا و
ديناً وبلداً وعصراً وبكارةً وثيابةً فان لم يوجد منهم فمن الاجانب لا مهر
امها وخالتها الا اذا كانتا من قوم ابيها ش اى اذا كانت امها بنت عم ابيها
م وصح ضمان وليها مهرها ولو صغيرة وتطالب ايّا شائت ولو ادى رجع
على الزوج ان ضمن بامره والا فلا ش انما قال ولو صغيرةً لانها اذا كانت
صغيرة فمطالب المهر ليس الا وليها فيتوهم انه لا يجوز الضمان لانه باعتبار
الضمان يكون مطالبا فيكون الشخص الواحد مطالبا ومطالبًا لكن لا اعتبار
لهذا الوهم لان حقوق العقد هنا راجعة الى الاصيل والولي سفير ومعبّر
بخلاف البيع فانه اذا باع الاب مال الصغير لا يجوز ان يضمن الثمن لان
الحقوق راجعة الى العاقد م ولها منعه من الوطء والسفر بها والنفقة
لو منعت ش اى لها النفقة على تقدير المنع ولو بعد وطء او خلوة برضاها
ش احتراز عن قولهما فانه ان وطئها او خلا بها حرة برضاها لا يبقى لها حق
حق المنع لانها سلمت اليه المعقود عليه فلا يكون لها حق الاسترداد و
لابى حنيفه رحمه الله ان كل وطء معقود عليها فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقي
م قبل اخذ ما بيّن تعجيله كلاً او بعضًا ش الظرف وهو قبل متعلق بقوله
ولها منعه ثم عطف على قوله ما بيّن تعجيله قوله م او قدر ما يعجل لمثلها
من مثل مهرها عرفا غير مقدر بالربع والخمس ان لم يبيّن ش لفظ المختصر

المحصر هذا والمعجل والموجل ان بيّنا فذلك والا فالمتعارف م والسفر
والخروج للحاجة وزيارة اهلها بلا اذنه قبل قبضه ش اى ولها السفر
الى آخر قبل قبض المعجل م لا بعده ولا لها المنع لقبض الكل فى المختار
ش اى ان لم يبيّن المعجل والموجل لا تكون لها ولاية منع النفس لاخذ
كل المهر وهذا الحكم قد فهم مما تقدم فانه قال او قدر ما يعجل الى قوله
ان لم يُبيّن فتقييد ولاية المنع بقدر المعجل يدل بطريق المفهوم على
نفي ان ليس لها المنع لقبض الزايد على هذا ولا خلاف فى ان التخصيص
بالذكر فى الروايات يدل على نفي الحكم عما عداه لكن اراد التصريح بهذا الحكم
على انه مختلف فيه والمختار هذا فان المتاخرين اختاروا هذا بناء على
على المتعارف وان كان اصل المذهب ان لها ولاية المنع لاخذ كل المهر
اذا لم يبيّن مقدار المعجل والموجل لان المهر عوض البضع فما لم تقبض كل
العوض لا يجب عليها تسليم البضع م ولا لو اجل كله ش فانه ان اجل الكل
فقط سقط حقها فلا تكون لها منع النفس لاخذه م وله السفر بها بعد ادائه
فى ظاهر الرواية ش اى اذا ما بيّن تعجيله او قدر ما تعجل لمثلها فى ظاهر الرواية
م وقيل لا وبه يفتى الفقيه ابو الليث وله ذلك فما دون من السفر ش
اى له نقلها فيما دون مدة السفر م وان اختلفا فى المهر ففى اصله يجب
مهر المثل اجماعا ش اى اختلفا فقال احدهما لم يسمّ مهر وقال الآخر قد سمّي
وان اقام البينة لا شك فى قبولها وان لم يقم فعندهما يحلف فان نكل يثبت
دعوى التسمية وان حلف يجب مهر المثل واما عند ابى حنيفة رحمه ينبغي ان لا يحلف
لانه لا يحلف فى النكاح عنده فيجب مهر المثل م وفى قدره حال قيام النكاح
القول لمن شهد له مهر المثل ش اى ان كان مهر المثل مساويًا لما يدّعيه
الزوج او اقل منه فالقول له مع اليمين وان كان مساويًا لما تدّعيه
المراة او اكثر منه فالقول لها مع اليمين م واي اقام البينة قبلت شهد

مهر المثل له او لها ش وذلك لان المراءة تدعى الزيادة فان اقامت بينة قبلت
وان اقام الزوج وحده تقبل ايضا لان البينة تقبل لدفع اليمين كما اذا اقام المودع
بينةً على ردّ الوديعة الى المالك تقبل م وان اقاما فبينتها ان شهد له وبينته
ان شهد لها ش لان البيّنات شرعت لاثبات ما هو خلاف الظاهر واليمين شرعت
لابقاء الاصل على اصله قال عليه السلام البيّنة على المدّعى واليمين على من انكر والاصل
في النكاح ان يكون بمهر المثل فالذى يدّعى خلاف ذلك فبينته اقوى م وان كان بينهما
تحالفا ش اى ان كان مهر المثل بين ما يدّعيه الزوج والمراءة ولا بينة لاحدهما
تحالفا م فان حلفا او اقاما قضى به ش اى بمهر المثل فان حلفا قضى بمهر المثل
وكذا ان اقام كل واحد منهما البينة وان اقام احدهما فقط تقبل بينته
ولم نذكر هذا القسم لظهوره هذا الذى ذكرنا هو في حال قيام النكاح فاراد
ان يبيّن الاختلاف بعد وقوع الطلاق فقال م وفى الطلاق قبل الوطى
حكم متعة المثل ش اى اذا كان متعة المثل مساوية لنصف ما يدّعى الرجل
او اقلّ منه فالقول له وان كانت مساوية لنصف ما تدّعيه المراءة
او اكثر منه فالقول لها واىّ اقام بينة قبلت وان اقاما فبينتها
ان شهدت له وبينته ان شهدت لها م وان كانت بينهما تحالفا
ش فان حلفا تجب متعة المثل م وموت احدهما كحياتهما في الحكم وبعد
موتهما ففى القدر القول لورثته وفى الاصل لم يقض بشىء وقالا قضى للمنكر
بمهر المثل وبه يفتى م وان بعث اليها شيئا فقالت هو هدية وقال
هو مهر فالقول له الا فيما هيئ للاكل ش كالخبز بخلاف الحنطة م فان
نكح ذمّى ذمية او حربى حربية ثمة ش اى في دار الحرب بميتة او بلا
مهر وذا جائز عندهم ش اى والحال انّ النكاح بلا مهر يجوز عندهم
فلا يجب شىء وانما قال هذا لانه ان لم يجز هذا في دينهم اوجبوا المهر عند
هم لا يكون حكم المسئلة عدم وجوب المهر م فوطئت او طلقت قبله

قبله او مات فلا مهر لها وان نكحها بخمر او خنزير عين ثم اسلما
او اسلم احدهما فلها ذلك وفي غير عين فقيمة الخمر فيها ومهر المثل
في الخنزير ش لان الخمر عندهم مثلي كالخل عندنا ولا الخل اخذها
فايجاب القيمة يكون اعراضا عن الخمر واما الخنزير فمن ذوات
القيم عندهم كالشاة عندنا فايجاب القيمة لا يكون اعراضا
عنه فيجب مهر المثل اعراضا عن الخنزير م باب نكاح الرقيق
والكافر نكاح القن والمكاتب والمدبر والامة وام الولد
بلا اذن السيد موقوف ان اجاز نفذ وان رد بطل فان نكحوا بالاذن
فالمهر عليهم ويبيع القن فيه لا الآخران ش اي المكاتب والمدبر م
بل يسعيان وقوله طلقها رجعية فهو اجازة لان الطلاق الرجعي
يقتضي سبق النكاح بخلاف طلقها اذ يمكن ان يكون المراد لا طلقها
او فارقها ش اي اذا تزوج عبد بغير اذن مولاه فقال المولى طلقها
رجعية فهو اجازة اتركها وهذا المعنى اليق بالعبد المتمرد واما فارقها
فهو اظهر في هذا المعنى م واذنه لعبده بالنكاح يعم جائزه وفاسده
فيباع العبد لمهر من نكحها فاسدا بعد اذنه فوطئها ولو نكحها ثانيا
او اخرى بعدها صحيحا وقف على الاجازة ش اي لو نكحها نكاحا ثانيا
صحيحا او نكح امراة اخرى بعد تلك المراة نكاحا صحيحا توقف على
الاجازة لان الاجازة قد انتهت بذلك النكاح الفاسد م ولو زوج عبدا
مديونا له صح وساوت غرماؤه في مهر مثلها ش اي ساوت المراة غرماؤه
في مقدار مهر المثل اي ان بيع العبد يقسم ثمنه بين المراة والغرماء
بالحصة فتاخذ حصته مهرها ان كان المهر اقل من مهر المثل او مساويا
اما اذا كان زايدا فلا تاخذ حصة ما زاد م ومن زوج امته تخدمه
ويطأ الزوج ان ظفر ولا تجب التبوئة لكن لا نفقة لها ولا سكنى الا بها

ش اى لا تجب على الزوج نفقتها ولا سكنى ها الا بالتبوئة م وهى ان يخلى
بينها وبينه ش اى بين الزوج م في منزله ولا يستخدمها ش اى المولى م
فان بوأها ثم رجع صح ش اى الرجوع م وسقطت ش اى النفقة عن الزوج
برجوع المولى عن التبوئة م ولو خدمته بلا استخدامه لا ش اى ان خدمت
المولى بلا استخدامه مع وجود التبوئة لا تسقط النفقة عن الزوج والتبوئة
مصدر بوأته منزلا وبوأت له اذا هيأت له منزلا والمولى وان لم يهئ المنزل
فالتبوئة تسند اليه باعتبار انه يمكن الزوج من ذلك م وله نكاح عبده
وامته كرها ش اى يزوج كل واحد بلا رضاه م ولحرة قتلت نفسها قبل الوطئ
المهر لا للمولى امة قتلها قبله ش اى قبل الوطئ لانه عجل بالقتل اخذ المهر
فجوزى بالحرمان اما في صورة الاولى فالقاتلة لا تاخذ شيئا فكمل المهر بالموت
وانما قال قبل الوطئ لان بعد الوطئ المهر واجب في الصورتين م وزوج
الامة يعزل باذن سيدها ش فان العزل منع عن حدوث الولد وهو
ملك لمولاها م وخيرت امة ومكاتبة عتقت تحت حر او عبد ش فان
كانت تحت عبد فلها الخيار اتفاقا دفعا للعار وهو ان يكون الحرة فراشا
للعبد وان كانت تحت الحر ففيه خلاف الشافعي رحمه الله وهذا بناء على مسئلة
اعتبار الطلاق فانه عندنا بالنساء فلها الخيار منعا لزيادة الملك عليها
وعنده بالرجال فلم توجد علة الفسخ وهو العار او زيادة الملك م امة
نكحت بلا اذن فعتقت نفذ ولم تخير ش لانها قد رضيت م وما سمى للسيد
وان زاد على مهر مثلها لو وطئت فعتقت وان عتقت اولا فلها م ومن
وطئ امة ابنه فولدت فادعاه ثبت نسبه وهي ام ولده ووجب قيمتها
ش فان قوله عليه السلام انت ومالك لابيك اوجب ولاية تملك الاب
مال الابن عند الحاجة فقبل الوطئ تصير ملكا له لئلا يكون حراما فيجب
قيمتها على الاب لا مهرها ش لانه وطئ مملوكته م ولا قيمة ولدها ش لانه

لانه ولد في ملك الاب م والجد كالاب بعد موته فيه ش اى بعد موت الاب
في الحكم المذكور م لا قبله ش اى لا قبل موت الاب م وان نكحها صح ش اى ان نكح
امة الابن صح م ولم تصر ام ولده وتجب مهرها لا قيمتها وولدها حر بقرابته ش
اى بقرابة الابن فان الامة ملك الابن فيتبعها الولد فيعتق على اخيه م وفسد نكاح
حرة قالت لسيدها زوجها اعتقه عني بالف ففعل ش اى حرة تحت عبد قالت
لسيد زوجها اعتقه عني بالف ففعل صح الامر ويعتق الزوج على امرأته ويفسد
النكاح خلافا لزفر رحمه فانه لا يعتق على المرادة عنده لعدم الملك ونحن
نقول الملك يثبت اقتضاء وكما لو قالت بعه مني بكذا ثم اعتقه عني وقول المولى
اعتقت صار كما قال بعته منك ثم اعتقته عنك فلما ثبت الملك
اقتضاء فسد النكاح ويرد عليه ان غاية ما في الباب انه صار كقوله بع عبدك
عني بالف وقال الآخر بعت لا ينعقد البيع لان الواحد لا يتولى طرفي البيع بخلاف
النكاح وايضا الملك الذي يثبت بطريق الاقتضاء ملك ضروري فيثبت بقدر
الضرورة ولا ضرورة في ثبوته في حق النكاح حتى يفسد النكاح والجواب عن الاول
ان البيع الثابت بالاقتضاء يستغني عن القبول فانه قد عرف في اصول الفقه
ان المقتضى ليس كالملفوظ بل هو امر ضروري فيسقط من الاركان والشروط ما
يحتمل السقوط وعن الثاني ان الثابت بالاقتضاء وان كان ضروريا يثبت به لوازمه
التي لا يحتمل السقوط كما سيأتي في مسئلة الهبة ان الهبة الاقتضائية لا بد لها
من القبض فبطلان ملك النكاح من لوازم ثبوت ملك اليمين بحيث لا ينفك عنه م
والولاء لها ش لانه عتق عليها م ويقع عن كفارتها لو نوت به ش اى لو نوت بهذا
الاعتاق الاعتاق عن الكفارة تقع عن الكفارة م وان قالت ذلك بلا بدل لم تفسد
والولاء له ش اى للسيد وهذا عند ابي حنيفه ومحمد رحمهما الله واما عند ابي يوسف رحمه
هذا والاول سواء فيثبت الملك هنا بطريق الهبة وتستغني الهبة عن القبض وهو
شرط كما يستغني البيع عن القبول وهو ركن فنقول القبول ركن يحتمل السقوط

كما في التعاطي اما القبض فلا يحتمل السقوط في الهبة بحال م فان اسلم المتزوجان
بلا شهود او في عدة كافر معتقدين ذلك قرا عليه وان اسلم الزوجان المحرمان
فرق بينهما والطفل مسلم ان كان احد ابويه مسلما او اسلم احدهما وكتابي ان كان
بين مجوسي وكتابي ش لان الطفل يتبع خير الابوين دينا م وفي اسلام زوج
المجوسية او المراة الكافرة ش اي سواء كان مجوسيا او كتابيا م عرض الاسلام
على الآخر فان اسلم فهي له والا فرق وهو طلاق ش اي التفريق م طلاق
لو ابى لا لو ابت ش لان الطلاق لا يكون من النساء م ولا مهر هنا ش اي
في ابائها م الا للموطوئة ش اما في صورة اباء الزوج فان كانت موطوئة
فكل المهر وان لم تكن فنصفه لان التفريق هنا طلاق قبل الدخول م ولو
كان ذلك في دارهم ش اي اسلام زوج المجوسية او امراة الكافر م لم تبن
حتى تحيض ثلاثا قبل اسلام الآخر ولو اسلم زوج الكتابية فهي له وتبين
بتباين الدارين لا بالسبي فلو خرج احدهما الينا مسلما او اخرج مسبيا
بانت وان سبيا معا لا ومن هاجرت الينا بانت بلا عدة الا الحامل وارتداد
كل منهما فسخ عاجل ثم للموطوئة كل مهرها ولغيرها نصفه لو ارتد ولا شيء
لو ارتدت وبقي النكاح لو ارتدا معا ثم اسلما معا وفسد ان اسلم احدهما
قبل الآخر

باب القسم

م يجب العدل فيه والبكر والثيب والجديدة
والعتيقة والمسلمة والكتابية سواء وللامة والمكاتبة وام الولد والمدبرة
نصف الحرة ولا قسم في السفر يسافر بمن شاء والقرعة اولى وان تركت
قسمها للضرة صح وان رجعت جاز

كتاب الرضاع

يثبت حكمه في حولين ونصف لا بعده امومة المرضعة للرضيع وابوة
زوج مرضعة لبنها منه له ش اي للرضيع فالحولان والنصف قول ابي
حنيفة رحمه الله واما عند غيره فمدته حولان م فيحرم منه ما يحرم من
النسب الا ام اخته واخيه ش فان ام الاخت والاخ من النسب هي الام

الام او موطوءة الاب وكلٌ منهما حرام ولا كذلك من الرضاع وهى شاملة
لثلاث صور الام رضاعا للاخت او الاخ نسبًا والام نسبًا للاخت او
او الاخ رضاعا والام رضاعًا للاخت او الاخ رضاعًا فان قيل قوله الا
ام اخته ان اريد بالام الام رضاعا وبالاخت الاخت رضاعًا لا يشمل
ما اذا كانت احدهما فقط بطريق الرضاع وان اريد بالام الام نسبا و
بالاخت الاخت نسبا (رضاعا) او بالعكس لا يشمل الصورتين الاخرتين قلنا المراد
ما اذا كانت احدهما بطريق الرضاع اعم من ان يكون احديهما فقط او كل
منهما واخت ابنه ش اخت الابن من النسب اما البنت واما ربيبة
قد وطئت امها ولا كذلك من الرضاع م وجدة ابنه ش جدة الابن نسبًا
ام موطوءة ولا كذلك من الرضاع م وام عمه وعمته وام خاله وخالته
ش اعلم ان ام هولاء موطوءة الجد الصحيح او الجد الفاسد ولا كذلك من
الرضاع ولا تنس الصور الثلاث فى جميع ما ذكر م للرجل ش اى هذه
النساء المذكورة لا تحرم للرجل اذا كانت من الرضاع م واخا ابن المراة
لها رضاعًا ش اى لا تحرم اخوابن المراة لها اذا كانت من الرضاع
واعلم ان هذا مكرر لانه ذكر ام الاخ ولما كانت المراة ام اخ الرجل
كان الرجل اخا ابن تلك المراة وعبارة المختصر كانت كذلك فيحرم منه
ما يحرم من النسب الا ام اولاد اصوله (وفروعه) واخت ابنه وجدته فاولاد الا
صول الاخ والاخت والعم والعمة والخال والخالة فام هولاء تحرم من
النسب لا من الرضاع ثم غيرت هذه العبارة الى هذا فيحرمان مع فوعهما
عليه كالنسب وفروعه والزوجان عليهما اى تحرم المرضعة وزوجها على
الرضيع ويحرم فوعهما على الرضيع كالنسب ويحرم فروع الرضيع على المرضعة
وزوجها ويحرم زوج الرضيع على المرضعة وزوجها اى الرضيع ان كان ذكرا
تحرم زوجته على زوج مرضعته وان كان الرضيع انثى تحرم زوجها على مرضعتها

وام خاله
رضاعدن خالنك رضاعدن انه
رضاعدن خالنك نسبدن انه
سبن اله رضاعدن خالنك رضاعدن
سبن اله نسبدن خالنك نسبدن
انه سبن اله نسبدن خالنك نسبدن
انه سبن المبا،

وعمته
رضاعدن عمته سنك رضاعدن انه
رضاعدن عمته سنك نسبدن
سبن اله رضاعدن عمته سنك رضاعدن انه
انه سبن اله نسبدن عمته سنك نسبدن
سبن اله نسبدن عمته سنك نسبدن
انه سبن المبا،

واما عمه
رضاعدن عمنك رضاعدن انه سبن
رضاعدن عمنك نسبدن انه سبن
اله رضاعدن عمنك رضاعدن
اله نسبدن عمنك رضاعدن
انه سبن اله نسبدن عمنك نسبدن
انه سبن المبا،

وجدة ابنه
رضاعدن او غلونك رضاعدن
رضاعدن او غلونك نسبدن
ابه سبن اله رضاعدن او غلونك
نسبدن ابه سبن اله نسبدن
او غلنك رضاعدن ابه سبن
نسبدن او غلنك نسبدن
ابه سبن المبا،

واخت ابنه
رضاعدن او غلنك رضاعدن
قز قرنداشنى اله رضاعدن
او غلنك نسبدن قز قرنداشنى
اله نسبدن او غلنك
رضاعدن قز قرنداشنى
اله نسبدن او غلنك
نسبدن قز قرنداشنى
المبا،

وضابطه فی هذا البیت الفارسی از جانب شیر ده همه خویش شوند و
از جانب شیر خواره زوجان و فروع م وتحل اخت اخیه رضاعا کما تحل
نسبا کاخ من الاب له اخت من امه تحل لاخیه من ابیه و رضیعا ثدی
کاخ واخت لا اشارنا بلبن شاة وحکم خلط لبنها بماء او دواء اولبن اخری
او شاة بالغلبة وبطعام الحل سه ای حکم خلط لبنها بطعام الحل م کما فی لبن
رجل سه ای اذا نزل للرجل لبن فشربه جبیه لا یتعلق به حرمة الرضاع و
احتقان جبیه بلبنها وحرم بلبن البکر والمیتة وان ارضعت امراته ضرتها
رضیعة حرمتا سه ای ان ارضعت امراة ضرتها حال کون الضرة رضیعة
حرمتا علی الزوج م ولا مهر للکبیرة ان لم توطا وللرضیعة نصفه
ورجع به علی المرضعة ان قصدت الفساد والا فلا کتاب الطلاق
احسنه طلقة فقط فی طهر لا وطی فیه وحسنه وهو السنی طلقة لغیر
الموطوءة ولو فی حیض وللموطوءة تفریق الثلاث فی اطهار لا وطی
فیها فیمن تحیض واشهر فی الآیسة والصغیرة والحامل سه فقوله واشهر
عطف علی اطهار م وحل طلاقهن عقیب الوطی وبدعیه ثلاث
او ثنتان بمرة او مرتین فی طهر لا رجعة فیه او واحدة فی طهر
وطئت فیه او حیض موطوءة وتجب رجعتها فی الاصح سه وعند بعض
مشایخنا یستحب واعلم ان الطلاق ابغض المباحات فلا بد ان یکون
بعذر الضرورة فاحسنه الواحدة فی طهر لا وطی فیه اما الواحدة فلانها
اقل واما فی الطهر فلانه ان کان فی الحیض عکن ان یکون لنفرة الطبع
لا لاجل المصلحة واما عدم الوطی لئلا یکون شبهة العلوق م فاذا
طهرت طلقها ان شاء وان قال لموطوئته انت طالق ثلاثا للسنة بلا
نیة یقع عند کل طهر طلقة سه لان الطلاق السنی هذا م وان نوی
الکل الساعة صحت سه ای النیة حتی یقع الثلاث فی الحال خلافا لزفر رح

لزفر رحمه الله لانه بدعي وهو ضد السني وعندنا الثلاث دفعة وحدة
سني الوقوع اى وقوعها مذهب اهل السنة م ويقع طلاق كل زوج
عاقل بالغ حر او عبد ولو سكران ش وعند الروافض لا يقع تمسكا
بقوله تعالى الطلاق مرتان الآية فالثلاث لا يقع الا في ثلاث
مرات اي ان كان الزوج سكران خلافا للشافعي رحمه الله م او اخرس
باشارته المعهودة لا طلاق اونائم وسيد على زوجة عبده وطلاق
الحرة ثلث والامة ثنتان ش اي طلاق الحرة ثلاثة وطلاق
الامة اثنان م ولو زوجها خلافهما ش فان اعتبار الطلاق عندنا
بالنسا وعند الشافعي رحمه الله بالرجال فاذا كان زوج الامة
حرا فالطلاق عندنا اثنان وعنده ثلاث وان كان زوج الحرة
عبدا فالطلاق عندنا ثلاثه وعنده اثنان م

باب كتاب الطلاق

ايقاع الطلاق صريحه ما استعمل فيه دون غيره مثل انت طالق
ومطلقة وطلقتك ويقع بها واحدة رجعية وان نوى ضدها
ش اى ضد الواحدة الرجعية وهو الواحدة البائنة او الكثر من الواحدة
ولفظ المختصر ويقع به الرجعية ابدا اى سواء لم ينوا ونوى واحدة
رجعية او بائنة او اكثر من الواحدة م او لم ينو شيئا وفي انت الطلاق
او انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا يقع واحدة رجعية ان لم ينو
شيئا او نوى واحدة او ثنتين وان نوى ثلاثا فثلاث ش هذا في الحرة
اما في الامة فثنتان بمنزلة الثلاث في الحرة وقد ذكر في اصول الفقه
ان لفظ المصدر واحد لا يدل على العدد فالثلاث في الحرة واحد اعتباري
من حيث انه مجموع فيصح نيته ولم ينو يقع الواحد الحقيقي اما الاثنان
في الحرة فعدد محض لا دلالة للفظ الفرد عليه م وباضافة الطلاق الى
كلها او الى ما يعبر به عن الكل كانت طالق او راسك او رقبتك او عنقك

ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ حر او عبد ولو سكران طائع او مكره صح او مجنون او اخرس باشارته معهودة صح

او روحكا وبدنكا وجسدكا ووجهكا وفرجكا والى جزء شايع كنصفكا
او ثلثكا تقع والى يدها اورجلها لا وكذا الظهر والبطن هو الاظهر
لانه لا يعبر بهما عن الكل وعند البعض يقع م وبنصف طلقة او ثلثها
ومن واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين واحدة ــ فقوله واحدة
مبتداء خبره بنصف طلقة م وفي من واحدة الى ثلاث او ما بين واحدة
الى ثلاث ثنتان وبثلاثة انصاف طلقتين ثلاث وبثلاثة انصاف
طلقة طلقتان وقيل ثلاث ــ وجه الاول ان ثلاثة انصاف طلقة
تكون طلقة ونصفا فيتكامل النصف فحصل طلقتان وجه الثانى ان
كل نصف يتكامل فحصل ثلاث م وفي انت طالق واحدة في ثنتين
واحدة نوى الضرب او لا ــ قالوا لان عمل الضرب في تكثير الاجزاء لا في
زيادة المضروب م وان نوى واحدة وثنتين فثلاث في الموطوئة
وفي غير الموطوئة واحدة مثل واحدة وثنتين ــ اى اذا قال لغير الموطوئة
انت طالق واحدة في ثنتين ونوى واحدة وثنتين يقع واحدة كما اذا
قال لغير الموطوئة له انت طالق واحدة وثنتين يقع واحدة م وان
نوى مع ثنتين فثلاث وفي ثنتين في ثنتين ونوى الضرب ثنتان
وفي من هاهنا الى الشام واحدة رجعية وتنجز الطلاق في بمكة او في مكة
او في الدار ــ اى ان قال انت طالق بمكة او في مكة فهو تنجيز م وعلق
في اذا دخلت مكة او في دخولك الدار ويقع عند الفجر في انت طالق غدا او في
غد ويصح نية العصر في الثانى فقط ــ فانه اذا قال انت طالق غدا يقتضى
ان تكون موصوفة بالطلاق في كل الغد فيقع عند الفجر ولا يصح نية العصر
كما اذا قال صمت السنة يدل على انه صام كلها بخلاف صمت في السنة و
في قوله انت طالق في غد يقتضى وقوع الطلاق في جزء من الغد وليس
جزء منه اولى من الجزء الآخر فيقع عند الفجر لئلا يلزم الترجيح من غير

من غير مرجح واما اذا نوى جزأ معينًا صح نيته م وعند اولهما في اليوم
غدا او غدا اليوم ش اى اذا قال انت طالق اليوم غدا يقع في اليوم وان
قال انت طالق غدا اليوم يقع في الغد م ولغا انت طالق قبل ان اتزوجك
او انت طالق امس لمن نكحها اليوم ويقع الآن فيمن نكح قبل امس ش اي
ان قال انت طالق امس لامراة نكحها اليوم قبل امس تقع في الحال اذ
لا قدرة له على الايقاع في الزمان الماضي م وفي انت طالق ما لم اطلقك
او متى لم اطلقك او متيما لم اطلقك وسكت تقع حالا وفي ان لم اطلقك
آخر عمره واذا واذا ما بلا نية مثل ان عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
كمتى ومع نية الشرط او الوقت فكنيته ش وهذا بناء على ان اذا عند ابي
حنيفة رحمه الله مشترك بين الظرف والشرط وعندهما حقيقة في الظرف
وقد تجيء للشرط بطريق المجاز فقوله اذا لم اطلقك يكون بمعنى متى لم اطلقك
كما اذا قال طلقي نفسك اذا شئت فانه بمعنى متى يقع في الحال وان كان
بمعنى ان يقع في آخر العمر فوقع الشك في وقوعه في الحال فلا يقع بالشك
واما مسئلة المشية فلان الطلاق تعلق بمشيتها فان كان اذا بمعنى ان
انقطع تعلقه بمشيتها بانقضاء المجلس وان كان بمعنى متى لم ينقطع فلا
ينقطع بالشك وفي ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة ش اى ان قال
انت طالق ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة وهي قوله انت طالق
حتى لو قال انت طالق ثلاثا ما لم اطلقك انت طالق تقع واحدة م واليوم
للنهار مع فعل ممتد وللوقت المطلق مع فعل لا يمتد فعند الشرط ابلاً
لا تخيير في امرك بيدك يوم تقدم زيد ويطلق في يوم اتزوجك
فانت طالق ش اعلم ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار واذا
قرن بفعل غير ممتد يراد به الوقت وذلك لان ظرف الزمان اذا تعلق
بالفعل بلا لفظة في يكون معيارا له كقولنا صمت السنة بخلاف قولنا

فانه بمعنى متى شئت وعند ابي ح لما كان مشتركا بين المعنيين في قوله اذا لم اطلقك ان كان بمعنى متى ح

ينقطع

صمت في السنة فاذا كان الفعل ممتدا كالامر باليد كان المعيار ممتدا
فيراد باليوم النهار هنا وان كان الفعل غير ممتد كوقوع الطلاق
كان المعيار غير ممتد فيراد باليوم الوقت اعلم انه وقع خبط واضطراب
في ان المعتبر في الامتداد وعدمه الفعل الذي تعلق به اليوم او الفعل الذي
اضيف اليه اليوم فالمذكور في الهداية في هذا الفصل ان اليوم يحمل على الوقت
اذا قرن بفعل غير ممتد والطلاق من هذا القبيل فينتظم الليل والنهار
فهذا دليل على انه المعتبر الفعل الذي تعلق به اليوم وهو الطلاق في قوله
في يوم اتزوجك فانت طالق والمذكور في ايمان الهداية انه اذا قال يوم
اكلم فلانا فانت طالق يتناول الليل والنهار لان اليوم اذا قرن بفعل
لا يمتد يراد به مطلق الوقت والكلام لا يمتد فهذا يدل على ان المعتبر الفعل
الذي اضيف اليه اليوم اذا عرفت هذا فان كان كل واحد منهما غير ممتد
كقوله انت طالق يوم يقدم زيد يراد باليوم مطلق الوقت وان كان كل واحد
منهما ممتدا نحو امرك بيدك يوم اسكن هذه الدار يراد باليوم النهار وان كان
الفعل الذي تعلق به اليوم غير ممتد والفعل الذي اضيف اليه اليوم ممتد نحو
انت طالق يوم اسكن هذه الدار وبالعكس نحو امرك بيدك يوم يقدم زيد
ينبغي ان يراد باليوم النهار ترجيحا لجانب الحقيقة وانما قلنا ان الطلاق
غير ممتد لان المراد ايقاع الطلاق فلا يقال ان كون المرأة طالقا ممتد
لانه الطلاق اذا وقع فكون المرأة طالقا امر مستمر فلا فائدة في تعليق
اليوم به فيكون اليوم متعلقا بايقاع الطلاق لا بكون المرأة طالقا واعلم
ان المراد بالامتداد امتداد يمكن ان يستوعب النهار لا مطلق الامتداد لانهم
جعلوا التكلم من قبيل غير الممتد ولا شك ان التكلم ممتد زمانا طويلا لكن
لا يمتد بحيث يستوعب النهار ثم وراجع في انت طالق ثنتين مع
عتق سيدك لك لو اعتق سيد رجل تزوج امة غيره فقال لها انت طالق

طالق ثنتين مع اعتاق مولاك اياك فاعتقها المولى فطلقت ثنتين
فالزوج يملك الرجعة لان اعتاق المولى شرط للتطليق فيكون مقدما
عليه فالعتق يكون مقدما على وقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي حرة
فيصير طلاقها ثلاثا فيملك الرجعة فان قيل كلمة مع للقران قلنا للتأخر جاءت
نحو ان مع العسر يسرا م وعند مجئ غد تعليق عتقها وتطليقها بمجيئه
لا خلاف لمحمد رحمه الله ش يعني قال المولى اذا جاء الغد فانت حرة وقال
الزوج اذا جاء الغد فانت طالق ثنتين فجاء الغد وقع العتق والطلاق
ولا يملك الزوج الرجعة لان وقوع العتق مقارن لوقوع الطلاق فيقع
الطلاق وهي امة بخلاف المسئلة الاولى فان وقوع الطلاق متوقف
على وقوع العتق فاعتبر التقدم والتأخر بالرتبة وعند محمد رحمه الله يملك
الرجعة لان العتق اسرع وقوعا لانه رجوع الى الحالة الاصلية وهو امر
مستحسن بخلاف الطلاق فانه ابغض المباحات فيكون في وقوعه بطؤ وتأخر
م وتعتد كالحرة ش بالاتفاق اخذا بالاحتياط م ويقع بانا منك باين او
عليك حرام ان نوى لا بانا منك طالق وان نوى وانت طالق واحدة او لا
او مع موتي او مع موتك ولا طلاق بعد ملك احدهما صاحبه او شقصه
ش لانه وقع الفرقة بينهما بملك الرقبة والطلاق يستدعي قيام النكاح م و
بانت طالق هكذا يشير بالاصبع يقع بعدد ش اي بعدد الاصبع المنشورة
فالعادة ان يكون بطن الكف في جانب المخاطب واذا عقد بالاصابع يكون بطن
الكف في جانب العاقد م وبانت طالق باين او انت طالق اشد الطلاق او افحشه
او اخبثه او طلاق الشيطان او البدعة او كالجبل او كالف وملاء البيت او
تطليقة شديدة او طويلة او عريضة بلا نية ثلاث واحدة باينة ومعها
ثلاث ش قوله بلا نية ثلاث يشمل ما اذا لم ينو عددا او نوى واحدة او ثنتين
وهذا في الحرة اما في الامة فثنتان بمنزلة الثلاث في الحرة م ومن طلقها ثلاثا قبل

والاصبع يذكر ويؤنث ونعتها المنشورة ولو اشار بظهورها فالمضمومة لانه اذا اشير بالاصبع

قبل الوطئ وقعن فان فرق بانت بالاولى ولم يقع الثانية في انت طالق واحدة وواحدة يقع واحدة ويقع بعد د قرن بالطلاق لانه فيلغوا انت طالق لو ماتت قبل ذكر العدد وبانت طالق واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة واحدة لان الواحدة الاولى وصفت بالقبلية فلما وقعت لم يبق للثانية محل م وبانت طالق واحدة قبلها واحدة او بعد واحدة او مع واحدة او معها واحدة ثنتان اما في قبلها وبعد واحدة فلان الواحدة الاولى وهي التي يوقعها في الحال وصفت بالبعدية فاقتضت وقوع واحدة متقدمة عليها لكن لا قدرة له على الايقاع في الزمان الماضي فيقع في الحال فتكون الواحدة الاولى والثانية متقاربين واما في مع ومعها فظاهر م وفي الموطوئة ثنتان في كلها وفي انت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار ثنتان لو دخلت وواحدة ان قدم الشرط اي قال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فعند تقدم الشرط يقع واحدة وهذا في غير الموطوئة فان الواحدة الثانية تعلقت بالشرط بواسطة الاولى فاذا وجد الشرط يقع هذا الترتيب وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله واما عندهما يقع ثنتان وتحقيقه في اصول الفقه في حروف المعاني م و كنايته مالم يوضع له واحتمله وغيره فلا تطلق الا بنية او دلالة الحال ومنها اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة وبها يقع واحدة رجعية وبباقيها كانت باين بتة بتلة حرام حبلك على غاربك الحقي باهلك وهبتك لاهلك سرحتك فارقتك امرك بيدك انت حرة تقنعي تخمري استتري اعزبي اخرجي اذهبي قومي ابتغي الازواج يقع واحدة باينة ان نواها او ثنتين وثلاث ان نواه وفي اعتدي ثلاث مرات لو نوى بالاول طلاقا وبغيره حيضا صدق وان لم ينو لغيره شيئا فثلاث

لانه تعيينه

فثلاث ــ وعبارة المختصر ونحو اخرجي واذهبي قومي يحتمل
ردّاً في نحو خلية وبرية بتة حرام باين يصلح سبّا ونحو اعتدّي
واستبرئي رحمك انت واحدة وانت حرة اختاري امرك بيدك سرحتك
فارقتك لا يحتمل الردّ والسبّ ففي الرضى يتوقف الكل على النية وفي
الغضب الاوّلان وفي مذاكرة الطلاق الاول فقط المراد بحالة الرضى
ان لا يكون غضب ولا مذاكرة الطلاق فحينئذ يتوقف الاقسام الثلاثة
على النية وفي حال الغضب يتوقف الاوّلان اي ما يصلح ردّاً وما يصلح سبّا
على النية ان نوى الطلاق يقع به وان لم ينو لا يقع اما القسم الآخر وهو
ما لا يصلح ردّاً ولا سبّاً يقع به الطلاق وان لم ينو وفي حال مذاكرة الطلاق
يتوقف الاوّل اي ما يصلح ردّاً على النية اما الآخران وهما ما يصلح سبّا
وما لا يصلح يحتمل الردّ والسبّ فيقع بهما الطلاق وان لم ينو باب
التفويض ولو قيل لها طلقي نفسك او امرك بيدك او اختاري بنية الطلاق
تطليقها في مجلس علمت به وان طال ــ قوله تطليقها مبتدا ولو قيل خبره
ثم فسر المجلس بقوله م ما لم تقم او تعمل ما يقطعه لا بعده ــ فان المجلس يتبدل
باحد الامرين بالقيام او بعمل لا يكون من جنس ما مضى م وجلوس القائمة
واتكاء القاعدة وقعود المتكئة ودعاء الاب للمشورة وشهود تستشهدهم
ووقف الدابة هي راكبتها لا يقطع وفلكها كبيتها وسير دابتها كسيرها ــ
لا يتبدل المجلس بجري الفلك ويتبدل بسير الدابة م وفي اختاري لا يصح نية
الثلاث بل تبين ان قالت اخترت نفسي او اختاري نفسي وشرط ذكر النفس
من احدهما وفي اختاري اختيارة لو قالت اخترت تبين م ولو كرر اختاري
ثلاثا فقالت اخترت اختيارة او اخترت الاولى والوسطى او الاخيرة
تقع ثلاثا بلا نية وهذا عند ابي حنيفة رح لانه اجتمع في ملكها الطلقات
الثلاث بلا ترتيب كالمجتمع في المكان فاذا بطل الاولية والاوسطية و

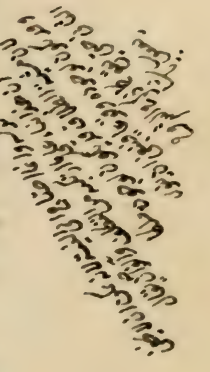
والاخيرية بقي مطلق الاختيار فصار كما لو قالت اخترت اختيارة م
ولو قالت طلقت نفسي واخترت نفسي بتطليقة بانت بواحدة ۞ وذكر
في الهداية انه يقع واحدة يملك الرجعة وقيل هذا غلط وقع من الكاتب
والصواب انه لا يملك الرجعة وقيل فيه روايتان احديهما انه يقع واحدة
رجعية لان لفظها صريح والاخرى انه باينة وهذا اصح م ولو قال امرك
بيدك في تطليقة او اختاري بتطليقة فاختارت نفسها تقع رجعية ولو قال
امرك بيدك ونوى الثلاث فقالت اخترت نفسي بواحدة او بمرة واحدة تقع
وان قالت طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة فواحدة باينة
ولو قال امرك بيدك اليوم وبعد غد لا يدخل الليل فيه وبطل امر اليوم ان
ردته وبقي الامر بعد غد وفي امرك بيدك اليوم وغدا دخل الليل ولا يبقى
يقع الامر في غد ان ردته في يومها س لان الليل يصير تابعا هنا فيصير المجموع
تفويضا واحدا فاذا ردته في البعض بطل المجموع بخلاف فصل الاول
لانه يصير تفويضين فاذا ردت احدهما بقي الاخر م ولو قال طلقي نفسك
ولم ينو او نوى واحدة فطلقت نفسها تقع رجعية وان طلقت ثلاثا
ونواه صح ونية الثنتين لا الا اذا كانت المنكوحة امة لانه واحد
اعتباري في حقها س لان قوله طلقي معناه افعلي فعل الطلاق والطلاق
مصدر وهو لفظ فرد يحتمل الواحد الاعتباري وهو الثلاث ولا يدل على
العدد م ويقع بابنت نفسي رجعية س لانها قالت في جواب طلقي
نفسك فليس لها ايقاع البائن بل مطلق الطلاق ففي قولها ابنت
نفسي بطلت صفة الابانة وبقي مطلق الرجوع الطلاق وهو رجعي م
وباخترت نفسي لا يقع س لانه ليس من الفاظ الطلاق م ولا يصح الرجوع
عن طلقي نفسك ويتقيد بالمجلس وفي طلقي ضرتك وطلق امرأتي خلافهما
س اي يصح عنه الرجوع ولا يتقيد بالمجلس لان طلقي نفسك ليس بتوكيل بل هو

هو يمين يصرف لانه تعليق الطلاق بتطليقها واليمين تصرف لازم
فلا يقبل الرجوع عنه ثم هو تمليك لانها تعمل لنفسها ويتقيد بالمجلس
واما طلقي ضرتك وطلق امرأتي فتوكيل فيقبل الرجوع ولا
يتقيد بالمجلس م وفي طلقي نفسك متى شئت لا يتقيد ولا يرجع
ش اي لو قال لاحد طلقي امرأتي ان شئت يتقيد بالمجلس لانه علقه م
بمشيته فصار تمليكا لا توكيلا فيتقيد بالمجلس ولا يرجع عنه كما في طلقي
نفسك م ولو قال لها طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحدة فواحدة ولا يقع م
شيء في عكسه ش اي قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثا
لا يقع شيء عند ابي حنيفة رحمه الله لانه فوض اليها ايقاع الواحدة
قصدا لا في ضمن الثلاث وعندهما يقع واحدة م ولو امرت بالبائن
او الرجعي فعكست وقع ما امر ولا يقع في طلقي نفسك ثلاثا ان
شئت لو طلقت واحدة وعكسه ش اي ان قال لها طلقي نفسك
واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا لا يقع شيء ففي الاول لا يقع شيء لان
المراد ان شئت الثلاث ولم توجد مشية الثلاث وفي الثانية لا يقع
شيء عند ابي حنيفة رحمه الله لان المراد طلقي نفسك واحدة قصدية ان شئت
ولم توجد مشية الواحدة قصدا وعندهما يقع واحدة م ولا في انت
طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت فقال شئت ش لانه علق الطلاق
بمشيتها الموجودة في الحال ولم توجد ذلك لانها علقت وجود مشيتها بوجود
مشيته ولا علم لها بوجود مشيته وذلك لان قوله انت طالق ان شئت فهو
ايقاع في الحال لكن بشرط مشيتها فمشيتها لا بد من وجودها في الحال
ولم يوجد ذلك م وان نوى الطلاق ش اي ان نوى الطلاق بقوله شئت
قال في الهداية لانه ليس في كلام المرأة ذكر الطلاق ليصير الزوج شائيا طلاقها
والنية لا تعمل في غير المذكور حتى لو قال شئت طلاقك يقع اذا نوى لانه ايقاع

اي بالمجلس وفي طلقها ان شئت يتقيد ولا يرجع صح

مبتدا لان المشية تنبئ عن الوجود اقول اذا قال الزوج انت طالق ان شئت فمعناه ان شئت طلاقك فقالت شئت ان شئت اى شئت طلاقى ان شئت طلاقى فقال الزوج شئت اى شئت طلاقك فلما كان الطلاق مقدرا بعمل النية فيه فيمكن ان يجاب عنه ان المقدر هو الطلاق الذى هو مفعول المشية لا الطلاق الذى جعل هو جزاء للمشية وتقديره ذلك الطلاق لا يوجب الوقوع لانه علق الطلاق بمشيتها الطلاق مشية موجودة ولم توجد تلك بل علقت المراة وجودها بوجود مشيته وهو غير معلوم لها اما اذا قال شئت الطلاق ونوى يقع لان هذا انشاء مبتداء وانما احتاج الى النية لانه يمكن ان يراد بالطلاق ما هو مفعول المشية فان نوى هذا لا يقع وان نوى طلاقا ابتدائيا يقع فلا بد من النية م وكذا كل تعليق بمعدوم وقع لو علقت بموجود ش كما لو قالت شئت ان كانت السماء فوق الارض م وفى انت طالق اذا شئت واذا ما شئت او متى شئت او متى ما شئت لا يرتد الامر بردها وتطلق متى شاءت واحدة لا غير وفى كلما شئت لها ايقاع واحدة ثم وثم لا الثلاث جميعا ولا التطليق بعد زوج آخر ش قوله ولا التطليق بالرفع عطف على الايقاع المضاف بالثلاث تقديره ليس لها ايقاع الثلاث جميعا ولا التطليق م وفى حيث شئت واين شئت يتقيد بالمجلس وفى كيف تقع رجعية وان لم تشأ المراة فان شاءت كالزوج بائنة او ثلاثا وقع وان نوت ثلاثا والزوج واحدة بائنة او بالقلب فرجعية وان لم ينو شيئا فما شاءت ش هذا قول ابى حنيفة رح وحاصل ان الكيفية مفوضة اليها لا اصل الطلاق فيقع رجعية ان لم تشأ المراة اما ان شاءت فان وافق مشيته مشيتها فى البائن او الثلاث وقع ما اتفقا عليه وان خالفتها تقع رجعية لانه لا بد من اعتبار مشيتها لان الزوج فوض اليها ولا بد ايضا من اعتبار مشيته لان مشيتها مستفادة من الزوج فاذا تعارضتا تساقطتا فبقى الاصل فى الواحدة الرجعية وان لم يوجد مشية الزوج تعتبر مشية المراة فى الكيفية اما عندهما فكان الكيفية مفوض اليها

فاصل



فاصل الطلاق مفوض اليها ايضا ، وفي كم شئت او ما شئت طلقت ما شاءت
في مجلسها لا بعده وان ردت ارتد وفي طلقي نفسك من ثلث ما شئت لها ان تطلق
نفسها ما دونها لا الثلث ش هذا عند ابي حنيفة رح لان من للتبعيض وعندهما لها
ان تطلق نفسها ثلثا فتكون من للبيان قلنا الكل محتمل والبعض متيقن فيحمل عليه
الله اعلم

باب الحلف بالطلاق

م شرط صحته الملك او الاضافة اليه فلا تطلق
اجنبية قال لها ان كلمتك فانت طالق فنكحها فكلمها وتطلق بعد الشرط ان قاله
لزوجته فكلمها ش لوجود الملك وقت التعليق م او قال لاجنبية ان نكحتك فانت
كذا فنكحها ش لوجود الاضافة الى الملك وعند الشافعي لا يقع والمراد بالاضافة
الى الملك تعليق الطلاق بالملك م والفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل ش نحو
كل امرأة لي تدخل الدار فهي طالق م وكلما ومتى ومتى ما وفيها تنحل اليمين اذا وجد الشرط
مرة الا في كلما فانها تنحل بعد الثلث ش المراد بانحلال اليمين بطلان اليمين ببطلان
التعليق م فلا يقع ان نكحها بعد زوج آخر الا اذا دخلت على التزوج نحو كلما تزوجتك
فانت كذا يحنث بكل مرة ولو بعد زوج آخر ش فانه كلما تزوجها تطلق وان كان بعد
زوج آخر م وزوال الملك لا يبطل اليمين وتنحل بعد الشرط مطلقا وشرط للطلاق الملك ش
فقوله مطلقا اي سواء وجد الشرط في الملك او في غير الملك فان وجد في الملك تنحل الى
جزاء اي يبطل اليمين ويترتب عليه الجزاء وان وجد لا في الملك تنحل لا الى جزاء يبطل
اليمين ولا يترتب عليه الجزاء فان قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فاراد ان
تدخل الدار من غير ان يقع الثلث فحيلته ان يطلقها واحدة وتنقضي العدة فتدخل الدار
حتى يبطل اليمين ولا يقع الثلاث ثم يتزوجها فان دخلت الدار لا يقع شيء لبطلان اليمين
م وان اختلفا في وجود الشرط فالقول له الا مع حجتها وفي شرط لا يعلم الا منها صدقت
في حقها خاصة ففي ان حضت فانت طالق وفلانة وان كنت تحبين عذاب الله فانت

كذا وعبدہ حر لو قالت حضت واحبه طلقت هي فقط وفي ان حضت بحكم

بالجزاء بعد الدم ثلثة ايام من اوله ش اي ان يقال ان حضت فانت كذا فبعد

ما رأت الدم ثلثة ايام يحكم بالجزاء من اول الدم لانه تبين برؤية الدم ثلثة

ايام انه حيض فيحكم بعد الثلاثة بوقوع الجزاء في اولها م وفي ان حضت حيضة

لا يقع حتى تطهر ش فان الحيضة هي الكاملة م وفي ان صمت يومًا فانت طالق تطلق

قضاء من ساعة موقوتة بالنية طلقت

حين غربت من يوم صامت بخلاف ان صمت ش فانه يقطع على صوم ساعة م ولو علق

بالنصح

طلقة بولادة ذكر وطلقتين بالانثى فولدتهما ولم يدر الاول طلقت واحدة قضاء

وثنتين تنزها ش اي ديانة فيما بينه وبين الله تعالى م وانقضت العدة بوضع الحمل

ش اي بالوضع الثاني وانما يقع به طلاق آخر لان العدة تنقضي بالوضع قال الله تعالى

واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن ثم الوضع شرط لوقوع الطلاق فهو الثلث

مؤخر من الوضع فتنقض العدة بالوضع فلا يقع بعده طلاق م ولو علق الطلاق

~~بشيئين يقع ان وجد الثاني في الملك والا فلا في غيره والثاني فيه ولا يقع لو~~

~~وجد الا في الملك او الاول فيه والثاني غيره~~ ش قوله ان وجد الثاني في الملك

يشمل ما اذا وجدا في الملك او وجد الثاني فقط في الملك وقوله والا فلا يشمل

ما اذا لم يوجد شيء منهما في الملك او وجد الاول في الملك دون الثاني م والتنجيز

يبطل التعليق فلو علق الطلاق بشرط ثم نجزها ثلاث ثم عادت اليه بعد

اذا دخل بزوج

التحليل ثم وجد الشرط لا يقع شيء ومن علق ثلاث بوطء زوجته فاولج ش اي

حشفته حتى التقى الختانان م ولبث فلا عقر عليه ش العقر مهر المثل وقيل

هو مقدار اجر الوطء لو كان الزنا حلالا م وكذا علق عتق امته بوطئها ولم

يصر مراجعًا به في الرجعي فلو نزع ثم اولج يجب العقر وكانه رجعة ولو قال

انت طالق ان شاء الله متصلا او ماتت قبل ان شاء الله لم يقع ولو مات يقع

اي قال

ش اي قال انت طالق فاخذ في التكلم بان شاء الله فمات قبل تمامه م وفي انت طالق ثلاثا الا ثنتين يقع واحدة وفي الا واحدة ثنتان باب طلاق المريض المريض الذي يصير فارا بالطلاق ولا يصح تبرعه الا من الثلث من غالب حاله الهلاك بمرض او غيره فمن اضناه مرض وعجز عن اقامة مصالحه خارج البيت وقدر فيه ش اي علي اقامة مصالحه في البيت م ومن بارز رجلا او قدم ليقتل بقصاص او رجم مريض فلو ابان زوجته وهو كذلك ش اي علي التحو الذي مر م ومات بذلك السبب او بغيره ترث ش خلافا للشافعي واعلم ان الخلاف فيما اذا طلقها ثلاثا لانه ان طلقها صريحا ترث اتفاقا وكذا ان طلقها بالكنايات اما عندنا فلان امراة الفار ترث واما عنده فلان الكنايات رواجع وان خالعها لا ترث اتفاقا لانها رضيت بالفرقة بقي الثلث فهي محل النزاع م وكذا طالبة الرجعية طلقت ثلاثا ش اي طلبت عن المريض رجعية فطلقها ثلاثا ترث عندنا م ومبانة قبلت ابن زوجها وهي في العدة ش لانه وقعت البينونة بابانته لا بتقبيلها ابن الزوج م ومن لاعنها في مرضه ش اي قذفها في مرضه فتلاعنا فوقعت الفرقة باللعان ترث فان هذا ملحق بتعليق الطلاق بفعل لا بد للمراة منه اذ لا بد لها من الخصومة لدفع العار عن نفسها م او آلي منها مريضا كذلك ش اي حلف في مرض موته ان لا يقربها اربعة اشهر فلم يقربها حتي مضت المدة ووقعت البينونة ثم مات ترث م ومن اقام بها خارج البيت مشتكيا او حمي او من هو محصور او في صف القتال او حبس بقصاص او رجم فصحيح ان طلقت ش اي طلقها باينا م وهو كذلك لا ترث وكذا المختلعة و مخيرة اختارت نفسها ومن طلقت ثلاثا بامرها او لا بامرها ثم صح ش اي صح من مرضه ثم مات لا ترث م ولو تصادق الزوجان علي ثلاث في الصحة ومضي العدة ش اي تصادقا في مرضه علي وقوع الطلاق في حال الصحة ومضي العدة م ثم اقر لها بدين

علي التحو الذي مر

او اوصى بشيء فلها الاقل منه ومن الارث ش اي ان كان المقر به او الموصى به اقل من الارث فلها ذلك وان كان الارث اقل فلها الارث واعلم ان حرف من في قوله فلها الاقل منه ومن الارث ليس صلة لافعل التفضيل اذ لو كان صلة يجب ان يكون الواجب اقل من كل واحد منهما وليس كذلك بل حرف من للبيان وافعل التفضيل استعمل باللام فيجب ان يقال او من الارث لانه لما قال الاول بين الاقل باحدهما وصلة الاقل محذوف وهو من الآخر اي فلها احدهما الذي هو اقل من الآخر فيكون الواو بمعنى او ويكون الواو بمعناها لكن لا يراد بها المجموع بل يراد الاقل الذي هو الارث تارة والموصى به اخرى فيكون الواو للجمع وهو ان اقلية ثابتة لكن بحسب الزمانين م كمن طلقت ثلاثا بامرها في مرضه ثم اقر او اوصى ش فان لها الاقل من ذلك ومن الارث في قولهم جميعا م ولو علق الثلاث بشرط ووجد في مرضها ان علقه بمجيء وقت كرجب او فعل اجنبي ترث الا اذا علق في صحته وان علق بفعل نفسه ترث سواء كان التعليق والشرط في مرضه او لا والفعل منه بد ككلام مع اجنبي او لابد له منه كاكل الطعام والصلوة الظهر وكلام الابوين وان علق بفعلها فان كانا ش اي التعليق والفعل م في مرضه والفعل لها منه بد لا ترث وان لم تكن لها منه بد ترث وان كان ش اي التعليق م في صحته لا ترث الا فيما لا بد لها منه عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وزفر رحمهما الله فانها لا ترث عندهما لانه لم يوجد من الزوج صنع بعد تعليق حقها بماله هذا عبارة الهداية ومعناها ان امراة الفار انما ترث ان وجد من الزوج في مرض موته صنع في ابطال حقها بعد ما تعلق حقها بماله بسبب المرض ولم يوجد ذلك الصنع لان التعليق كان في صحته بل المراة ابطلت حقها باتيانها بذلك الفعل ولهما ان الفعل لا بد لها منه فهي مضطرة الى الاتيان به فصارت فعلها مضافا

الى

الي الزوج كما في اكراه م وفي الرجعي ترث في الاحوال كلها ونص ان تهامو ته
في عدتها س اما ان انقضت عدتها ثم مات لا ترث اجماعا وعبارة المختصر هكذا
وان علق بينونتها في المرض بشرط ووجد في مرضه ترث ان علق بفعله او بفعلها
ولا بد لها منه او بغيرهما وقد علق في المرض فالحاصل ان التعليق ان كان بفعله
ترث مطلقا وان كان بفعلها ولا بد لها منه فكذلك الا انه ان كان التعليق في الصحة
ففيه خلاف محمد وزفر وان كان لها منه بد لا ترث وان علق بغير فعلها فان كان التعليق
في المرض ترث والا فلا

باب الرجعة

هي في العدة لا بعدها لمن
طلق دون ثلث س اي في الحرة اما في الامة فلا رجعة الا في الواحدة م وان
ابت بنحو راجعتك وبوطئها ومسها بشهوة ونظره الي فرجها الداخل بشهوة
س بهذا عندنا واما عند الشافعي م فلا تصح الا بالقول م وندب اشهاد علي الرجعة و
اعلامها بها س اي اعلام الزوج اياها بالرجعة م وان لم يدخل عليها حتي يوذنها
ان لم تقصد رجعتها ولو ادعي بعد العدة الرجعة فيها وصدقته فهي رجعة وان
كذبته فلا ولا يمين عليها عند ابي ح س فان الرجعة من الاشياء التي لا يمين فيها
عند ابي ح م فان قال راجعتك فقالت مضت عدتي فلا رجعة س اي ان كانت
المدة مدة تحتمل انقضاء العدة فالمراة تصدق في اخبارها بانقضاء العدة
وهذا عند ابي ح ر واما عندهما فتصح الرجعة لانها لم تخبر قبل الرجعة بانقضا
العدة فالظاهر بقاؤها م كما في زوج امة اخبر بعد العدة بالرجعة فيها كسيدها
وكذبته س فالقول قولها عند ابي ح واما عندهما فالقول قول مولي م
او راجعتك فقالت مضت عدتي وانكرا س اي الزوج والسيد مضي العدة م
او انقطع دم اخر العدة لعشرة تمت ولا قل منها لا حتي تغتسل او يمضي وقت
فرض او تيمم فتصلي ولو نسيت غسل عضو راجع وفيما دونه لا س اي نسيت

غسل ما دون العضو فح لا يصح الرجعة لانه لا اعتبار لما دون العضو فكانها اغتسلت
ومضت عدتها ولو طلق حاملاً او من ولدت منكراً وطيها فله الرجعة اي
اذا طلق امرأته وهي حاملة فانكر وطئها فله الرجعة اقول في قوله وله الرجعة تساهل
لان وجود الحمل وقت الطلاق انما يعرف اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق
فاذا ولدت انقضت العدة فلا يملك الرجعة فيكون المراد الرجعة قبل وضع الحمل
فيكون المراد انه ان راجع قبل وضع الحمل فولدت لاقل من ستة اشهر يحكم بصحة الرجعة
السابقة والمراد انه يحل له الرجعة قبل وضع الحمل لانه لما انكر الوطي والشرع لا يحكم
بوجود الحمل وقت الطلاق بل انما يحكم اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق
فلم يوجد تكذيب الشرع قبل وضع الحمل فالصواب ان يقال ومن طلق حاملاً منكراً
وطئها فراجعها فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر صحت الرجعة واما مسئلة ولادة
فصورتها انه طلق امرأته التي ولدت قبل الطلاق منكراً وطيها فله الرجعة وانما يصح
الرجعة في مسئلتي الحمل والولادة مع انكاره الوطي لان الشرع كذبه في انكار الوطي بتكذيب
الشرع انكاره ~~فيكون انكاره حجة عليه وانما تأكد المهر بالخلوة~~ لان الولد للفراش وان
خلا بها وانكر فلا اي لا يصح رجعتها لانه انكر الوطي ولم يوجد تكذيب الشرع انكاره فيكون
انكاره حجة عليه وانما تأكد المهر بالخلوة لانها سلمت اليه المعقود عليه لا لانه قبض
المعقود عليه بان وطئها فان طلقها فراجعها فجاءت بولد لاقل من سنتين صحت
هذه المسئلة متعلقة بمسئلة الخلوة وصورتها انه خلا بامرأته وانكر وطيها ثم طلقها
فراجعها الخ فانها اذا ولدت لاقل من سنتين من وقت الطلاق فيوم صحت تلك الرجعة
لانه لما جاءت بولد لاقل من سنتين يثبت نسب هذا الولد منه اذ هي لم تقر بانقضاء العدة
والولد يبقى في البطن هذه المدة فلا بد من ان يجعل الزوج واطياً قبل الطلاق لا بعده لانه
لو لم يطاء قبل الطلاق يزول الملك بنفس الطلاق فيكون الوطي بعد الطلاق حراماً

فيجب

فيجب له صيانة فعل المسلم عنه واذا اجل وطئًا قبل الطلاق يصح الرجعة ولو
قال اذا ولدت فانت طالق فولدت ثم ولدت آخر ببطنين فهو رجعة المراد
ببطنين ان يكون بين الولادة الاولى والثانية ستة اشهر او اكثر اما اذا كان
اقل يكون ببطن واحد وانما يثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة
الثانية دلت على انه راجعها بعد الولادة الاولى ليكون الوطي حلالًا اما اذا كانت
الولادتان ببطن واحد لا يثبت الرجعة لان علوق الولد الثاني كان قبل الولادة الاولى
وفي كلما ولدت فانت طالق وولدت ثلاثة ببطون مختلفة يقع ثلث والولد الثاني
رجعة كالثالث وعليها العدة بالحيض اي عدة الطلاق الثلاث بالولادة الثالثة
ومطلقة الرجعي تتزين ليرغب الزوج في رجعتها ولا يسافر بها حتى يشهد
على رجعتها وله وطيها هذا عندنا واما عند الشافعي لا يحل وطي مطلقة الرجعي
حتى يراجع بالقول وعندنا الوطي يصير رجعة ونكاح مبانة بلا ثلاث في
عدتها وبعدها لا بحرة بعد ثلاث والامة بعد ثنتين حتى يطئها غيره بنكاح صحيح و مضى
عدته طلاقه او موته هذا عند الجمهور وعند سعيد بن المسيب لا يشترط وطي الزوج الثاني
بل يكفي مجرد النكاح استدلالًا بقوله تعالى حتى تنكح زوجًا غيره ولنا حديث العسيلة وهو
حديث مشهور يجوز الزيادة به على الكتاب فيكون التحليل بدون الوطي مخالفًا للحديث
المشهور حتى لو قضى القاضي به لا ينفذ والمراهق يحل لا سيدها المراهق صبي قارب
البلوغ يجامع مثله ولا بد من ان يتحرك آلته ويشتهي وكره النكاح بشرط التحليل
ويحل للاول والزوج الثاني يهدم ما دون الثلاث فمن طلقت دونها وعادت اليه
بعد آخر عادة بثلاث خلافًا لمحمد والمبانة بثلاث لو قالت حللت في مدة تحتمله وغلب
على ظنه صدقها حلت للاول قيل اقل تلك المدة تسعة وثلثون يومًا لانه لا بد
من ثلث حيض وطهرين فاقل مدة الحيض ثلثه ايام واقل الطهر خمسة عشر يومًا

لقوله عم لعن الله المحلل والمحلل له هداية

باب الايلاء

هو حلف يمنع وطء الزوجة مدته س اي مدة الايلاء م
فلا ايلاء لو حلف علي اقل منها وهي للحرة اربعة اشهر وللامة شهران وحكمه طلقة بائنة
ان بر والكفارة والجزاء ان حنث فلو قال والله لا اقربك او لا اقربك اربعة اشهر
ك الاول مؤبد والثاني موقت باربعة اشهر م او ان قربتك فعلي حج او صيام او
صدقة او فانت طالق او عبدي حر فقد آلي ان قربها في المدة حنث وتجب الكفارة في الحلف
بالله تعالى وفي غيره الجزاء وسقط الايلاء والا بانت بواحدة س اي ان لم يقربها بانت
بطلقة واحدة م وسقط الحلف الموقت لا المؤبد س حتي لو كان الحلف موقتا باربعة
اشهر ولم يقربها بانت بواحدة وسقط الحلف حتي لو نكحها فلم يقربها بعد ذلك لا تبين
اما في الحلف المؤبد ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثانيا ثم نكحها ولم يقربها اربعة
اشهر تبين ثالثا هذا معني قوله م فتبين باخريين ان مضت مدة اخري بعد نكاح ثان
بلا فيء ثم اخري كذلك بعد ثالث س فقوله بلا فيء اي بلا قربان م وبقي الحلف بعد
ثلاث لا الايلاء فلو قربها كفر ولا تبين بالايلاء س اي في الحلف المؤبد اذا وقع ثلاث
تطليقات من غير قربان بقي الحلف لانه لم يقربها فلم ينحل اليمين لكن لم يبق الايلاء فلو
نكحها بعد الزوج الثاني وقربها تجب الكفارة لبقاء اليمين وان لم يقربها لا تبين بالايلاء
لانه لم يبق الايلاء وقوله وبقي الحلف بعد ثلاث فيه تفصيل وان كان الحلف بغير طلاقها
يبقي الحلف ايضا وان كان بطلاقها لا يبقي الحلف لان التنجيز يبطل التعليق م وقوله والله
لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين ايلاء بخلاف قوله بعد يوم والله لا اقربك
شهرين بعد الشهرين الاولين س لان في اليوم الاول كان حلفه علي شهرين وفي اليوم الثاني
حلفه علي اربعة اشهر الا يوما واحدا م ووالله لا اقربك سنة الا يوما وقوله بالبصرة
والله لا ادخل الكوفة وامراته بها ولا ايلاء من مبانة واجنبية نكحها بعد ذلك وفاما
مطلقة الرجعي فكالزوجة ولو عجز عن الفيء بالوطء لمرض باحدهما او صغرها او رتقها

او المسيرة

اولمسيرة اربعة اشهر بينهما ففيئه قوله فئت اليها فلا تطلق بعده لو مضت مدته
وهو عاجز فان صح قبل مدته ففيئه بوطئه وانت علي حرام ان نوي به الطلاق فباينة وان
نوي الظهار او الثلث او الكذب فما نوي وان نوي التحريم او لم ينو شيئا فايلاء وقيل
هو وكل حل علي حرام ٭ وهرچه بدست راست گيرم بروي حرام طلاق بلا نية
للعرف وبه يفتي

باب الخلع

لا بأس به عند الحاجة بما صح مهرا وهو طلاق باين
ويلزم بدله وكره اخذه ان نشز واخذ الفضل ان نشزت ش اي اخذ الفضل علي ما
دفع اليها من المهر م ولو طلقها بمال او علي مال وقع باين ان قبلت ولزمها المال ولو خلع او طلق
بخمر او خنزير لم يجب شيء ووقع باين في الخلع ورجعي في الطلاق وان قالت خالعني
علي ما في يدي او علي ما في يدي من مال او من دراهم ففعل ولا شيء في يدها لم يجب شيء في الاولي
وتردّ مهرها في الثانية وثلاثة دراهم في الثالثة وان اختلعت علي عبد لها
آبق علي براءتها من ضمانه تسلمه ان قدرت وقيمته ان عجزت وان طلبت ثلاثا بالف
او علي الف درهم فطلقها واحدة يقع في الاولي باينة بثلث الالف وفي الثانية رجعية
بلا شيء عند ابي حنيفة رح ش اما عندهما فيقع باين بثلث الالف فانها اذا قالت طلقني
ثلاثا بالف جعل الالف عوضا للثلاث واذا طلقها واحدة يجب ثلث الالف لان اجزاء العوض
منقسمة علي اجزاء المعوض واما اذا قالت طلقني ثلاثا علي الف فكلمة علي للشرط والطلاق
يصح تعليقه بالشرط فابو حنيفة رح يحملها عليه واجزاء الشرط لا ينقسم علي اجزاء المشروط
وابو يوسف ومحمد رحمهما الله حملاه علي العوض بمعني الباء كما في بعت عبدا بالف او علي الف
فالجواب ان البيع لا يصح تعليقه بالشرط فيحمل علي العوض ضرورة ولا ضرورة في الطلاق
لصحة تعليقه بالشرط م وان قال طلقي نفسك ثلاثا بالف او علي الف فطلقت واحدة
لم يقع شيء ش لان الزوج لم يرض بالبينونة الا ليسلم له الالف كلها ولم تسلم بخلاف قولها
طلقني ثلاثا بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف فهي ارضي بالبينونة ببعضها م

ولو قال انت طالق وعليك الف او انت حر وعليك الف فقبلت او لم تقبلا طلقت وعتقت بلا شيء ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما ان قبلت المراة طلقت بالف وان قبلت الامة عتقت بالف وان لم تقبلا لا يقع شيء فانهما جعلا الواو في قوله وعليك للحال والحال بمنزلة الشرط وابو حنيفة جعل الواو للعطف وتناسب الجملتين في كونهما اسميتين يدل على العطف فيكون اخبارا بان عليها الالف فيقع بلا شيء م والخلع معاوضة في حقها فيصح رجوعها ش اي اذا كان الايجاب منها فقبل قبول الزوج يصح رجوعها م وشرط الخيار لها ش هذا عنده اما عندهما فلا يصح شرط الخيار لها فالطلاق واقع والبدل واجب م وتقتصر على المجلس ش اي اذا كان الايجاب من قبلها لا يبقى قبول الزوج في المجلس م ويمين في حقه حتى انعكس الاحكام ش اي اذا كان الايجاب من جهته لا يصح رجوعه قبل قبول المراة ولا يصح شرط الخيار له ولا تقتصر على المجلس اي يصح ان قبلت المراة بعد المجلس وانما كان الخلع كذلك لان فيه معنى المعاوضة فان المراة تبذل المال لتسلم لها نفسها وفيه معنى اليمين فان اليمين بغير الله تعالى ذكر الشرط والجزاء فالخلع تعليق الطلاق بقبول المراة وهذا من طرف الزوج فجعل من جانبه يمينا ومن جانب المراة معاوضة م وطرف العبد في العتاق كطرفها في الطلاق ش فيكون من طرف العبد معاوضة ومن جانب المولى يمينا وهي تعليق العتق بشرط قبول العبد فيترتب احكام المعاوضة في جانب العبد لا في جانب المولى م ولو قال طلقتك امس على الف فلم تقبلي فقالت قبلت فالقول له ولو قال البايع كذلك فالقول للمشتري ش اي قال البايع بعت هذا العبد منك بالف فلم تقبل فقال المشتري قبلت فالقول للمشتري وجه الفرق ان قول البايع بعت اقرار لقبول المشتري لان البيع لا يصح الا بالايجاب والقبول فقوله لم تقبل يكون رجوعا من اقراره بخلاف الخلع فانه يمين في حقه فيمكن انفكاكه عن البدل فلا يكون

اقرار بقبول المراة فيكون القول قوله لانه منكر للخلع والمراة مدعية م ويسقط

الخلع والمبارأة كل حق لكل منهما على الآخر مما يتعلق بالنكاح ش فلا يسقط ما لا يتعلق بالنكاح

كثمن ما اشترت من الزوج ويسقط ما يتعلق بالنكاح كالمهر والنفقة الماضية اما نفقة

العدة فلا يسقط الا بالذكر كذا في الزخيرة والمهر يسقط من غير ذكر م وان خلع صبية بما لها

لم يجب عليها شيء وبقي مهرها وتطلق في الاصح فان خلعها على انه ضامن صح وعليه المال وان

شرط عليها تطلق بلا شيء ان قبلت م باب الظهار هو تشبيه زوجته او ما عبر به

عنها او جزء شايع منها بعضو يحرم نظره اليه من اعضاء محارمه نسبا او رضاعا كانت

على كظهر امي او راسك او نصفك كظهر امي او كبطنها او كفخذها او كفرجها او

كظهر اختي او عمتي ويصير به مظاهرا فيحرم وطئها ودواعيه حتى يكفر فان وطئ

قبله ش اي قبل التكفير م استغفر وكفر للظهار فقط ش اي يجب كفارة الظهار ولا يجب

شيء آخر للوطئ الحرام م ولا يعود حتى يكفر والعود الموجب للكفارة هو ش اي

لا يطاؤها ثانيا حتى يكفر م والعود الموجب للكفارة هو عزمه على وطئها وليس

هذا الا ظهار ا ش اي باذ كريس الا ظهارا سواء نوى او لم ينو شيئا ولا يكون طلاقا

او ايلاء م وفي انت علي مثل امي او كامي ان نوى الكرامة او الظهار صحت ش اي نيته

م وان نوى الطلاق بانت وان لم ينو شيئا لغا وبانت علي حرام كامي صح ما نوى

من طلاق او ظهار وانت علي حرام كظهر امي ظهار لا غير وان نوى طلاقا او ايلاء وخص

الظهار بزوجته فلم يصح من امته ولا ممن نكحها بلا امرها ثم ظاهر منها ثم اجازت و

بانتن علي حرام كظهر امي لنسائه يجب لكل كفارة وهي عتق رقبة وجاز فيه المسلم و

الكافر ش وفيه خلاف الشافعي رح وتحقيقه في اصول الفقه في حمل المطلق على المقيد م والذكر

والانثى والصغير والكبير والاصم ش اي من يكون في اذنيه وقر اما من لا يسمع اصلا

ينبغي ان لا يجوز لانه فايت جنس المنفعة م والاعور ومقطوع احدى يديه

واحدى رجليه من خلاف ومكاتب لم يؤد شيئاً م وشرى قريبه بنية كفارته

واعتاق نصف عبده ثم باقيه لا فايت جنس المنفعة كالاعمى ومجنون لا يعقل س

احترازٌ عمن يجن ويفيق م والمقطوع يداه او ابهاماه او رجلاه او يد ورجل

من جانب ولا مدبر ومكاتب ادى بعض بدله واعتاق نصف عبد مشترك ثم باقيه

بعد ضمانه س لانه انتقص نصف صاحبه في ملكه ثم تحول الى ملك المعتق بالضمان

وعندهما يجوز اذا كان المعتق موسراً لانه يملك نصيب صاحبه بالضمان فكانه

اعتق كله عن الكفارة بخلاف ما اذا كان معسراً فان عندهما الواجب السعاية في نصيب

الشريك فيكون اعتاقاً بعوض م ونصف عبده عن تكفيره ثم باقيه بعد ما ظاهر

منها س لان الاعتاق يجب ان يكون قبل المسيس وعندهما يجوز لان اعتاق البعض

اعتاق الكل عندهما م وان عجز عن العتق صام شهرين ولاءً ليس فيهما شهر رمضان ولا

نهي صوم وان افطر بعذر او بغيره او وطئها في الشهرين ليلاً عمداً او يوماً سهواً ا

ستانف الصوم لا الاطعام وان وطئها في خلاله س وعند ابي يوسف لا يستانف الصوم

لانه يجب ان يكون متتابعاً مقدماً على المسيس فالتتابع حاصل بقي ان التقديم على المسيس

غير حاصل لكنه ان استانف يكون الكل موخراً عن المسيس وان لم يستانف فبعضه مقدم

على المسيس وهذا اولى ولابي حنيفة ومحمد رحمهما الله انه يجب ان يكون مقدماً على المسيس

خالياً عنه فالتقديم على المسيس قد فات لكن خلوه عن المسيس ممكن فيجب رعايته م وان

عجز عن الصوم اطعم هو او نائبه ستين مسكيناً كلاً قدر الفطرة او قيمته س هذا عندنا

وعند الشافعي لا يجوز دفع القيمة م وان غداهم وعشاهم واشبعهم فيهما وان قل ما اكلوا

او اعطى من بر ومنوي تمر او شعير او واحداً شهرين جاز وفي يوم واحد قدر الشهرين لا الا

عن يومه س اي اعطى شخصاً واحداً في يوم واحد قدر الشهرين لا يجوز الا عن هذا اليوم هذا

مذهبنا والمعتبر الشافعي فلا بد من التمليك كما في الكسوة ووجه قولنا ما ذكر في اصول الفقه

في دلالة

في دلالة النص ان الاطعام جعل الغير طاعما وهو بالاباحة اكمل م وان اطعم ستين مسكينا كلا صاعا صاعا من ظهارين لم يصح وعن افطار وظهار صح س هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله يجوز عن الظهارين وهما يقولان النية تعمل عند اختلاف الجنسين كالافطار والظهار ولا عند اتحادهما فاذا لغت النية والصاع يصلح كفارة واحدة لان نصف الصاع ادنى المقادير فالمؤدي وهو الصاع كفارة واحدة جعلها عن الظهارين فلا يصح م كصوم اربعة اشهر او اطعام مائة وعشرين مسكينا او اعتاق عبدين عن ظهارين وان لم يعين واحدا لواحد س لان الجنس في الظهارين متحد فلا يجب التعيين م وفي اعتاق عبد عنهما او صوم شهرين له ان تعين لاي شاء وان اعتق عن قتل وظهار لم يجز عن واحد س وعند زفر رحمه الله لا يجزيه عن احدهما في الفصلين وعند الشافعي رحمه الله يجعل عن احدهما في الفصلين م وكفر عبد ظاهر بالصوم فقط لاستيره بالمال عنه س لان الكفارة عبادة ففعل الاخر لا يكون فعله م باب اللعان من قذف بالزنا زوجته العفيفة س اي عن فعل الزنا غير متهمة به كمن يكون معها ولد ليس له اب معروف وانما اقتصر على كون الزوجة عفيفة ولم يقل ممن والمراة ممن يحد قاذفها كما قال في الهداية ولا شك ان العفة اعم من كونها ممن يحد قاذفها لان اشتراط كونها من اهل الشهادة يدل على الحرية والتكليف والاسلام فلا احتياج الى قوله وهي ممن يحد قاذفها بل يكفي ذكر العفة م وكل صلح شاهدا او نفى ولدها وطالبت به س اي بموجب القذف م لاعن فان ابى حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد فان لاعن لاعنت وان ابت حبست حتى تلاعن او تصدقه س فينتفي نسب ولدها عنه لكن لا يجب عليها الحد بهذا التصديق م وان كان هو عبدا او كافرا او محدودا في قذف حد س لانه ليس من اهل اللعان لعدم اهلية الشهادة م وان صلح هو شاهدا وهي امة او كافرة او محدودة في قذف او صبية او مجنونة او زانية فلا حد عليه ولا لعان

ش لانها ان اتصفت بالزنا لا يكون عفيفة وان اتصفت بغيره مما ذكر لا يكون
اهلا للشهادة فلا حد على الزوج لعدم احصانها ولا لعان لعدم عفتها واهليتها للشهادة
م وصورته ان يقول هو اولا اربع مرات اشهد بالله اني صادق فيما رميتها به
من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه ان كان كاذبا فيما رماها به من الزنا مشيرا
اليها في جميعه ثم تقول هي اربع مرات اشهد بالله انه كاذب فيما رماني به من الزنا وفي
الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني به من الزنا ثم تفرق القاضي
بينهما وان قذف بنفي الولد او به وبالزنا ذكرا فيه ما قذف به ثم تفرق القاضي وينفي
نسبه ويلحقه بامه وتبين بطلقة فان اكذب نفسه حد وحل له نكاحها ش لانه
لم يبق اللعان بينهما فقوله عم المتلاعنان لا يجتمعان ابدا اي ما داما متلاعنين
لان علة عدم اجتماعهما اللعان فلما بطل اللعان لم يبق حكمه وهو عدم الاجتماع م وكذا
ان قذف غيرها فحد او زنت فحدت ش اي حل له نكاحها ان قذف غيرها بعد التلاعن فحد
او زنت بعد التلاعن فحدت فان بقاء اهلية اللعان شرط لبقاء حكمه م ولا لعان بقذف
الاخرس ونفي الحمل وان ولدت لاقل من ستة اشهر ش هذا عند ابي حنيفة وزفر رحمهما الله
وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يجب اللعان اذا ولدت لاقل من ستة اشهر لانه حينئذ يتبين
انه كان موجودا وقت النفي ولابي حنيفة رح انه لا يتيقن بوجود الحمل وفيما اذا ولدت لاقل
من ستة اشهر تصير كانه قال ان كنت حاملا فحملك ليس مني ثم تبين انها كانت حاملا
فالقذف لا يصح تعليقه م وزنيت وهذا الحمل منه تلاعنا ولا ينفي القاضي الحمل ش لان تلاعنهما
كان بسبب قوله زنيت لا بنفي الحمل م وان نفي الولد زمان التهنية وشري آلة
الولادة صح وبعده لا ولاعن في حاليه ش اي في حال النفي زمان التهنية وحال النفي
بعد زمان التهنية م وان نفي اول توامين واقر بالآخر حد ش لانه اكذب نفسه بدعوى
الثاني لانهما خلقا من ماء واحد م وفي عكسه لاعن ش ان اقر بالاول ونفي الثاني لاعن

لانه قذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه م وصح نفيهما في الوجهين س لاعترافه باحدهما
وهما من ماء واحد **باب العنين** ان اقر انه لم يصل اجل الحاكم سنة قمرية في
الصحيح س وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رح انه يؤجل سنة شمسية وفي ظاهر الرواية
سنة قمرية فالسنة الشمسية مدة وصول الشمس الى النقطة التي فارقها من فلك
البروج وذلك في ثلاثمائة وخمسة وستين يوما وربع يوم والسنة القمرية اثنا عشر
شهرا قمريا ومدتها ثلاثمائة واربعة وخمسون يوما وثلث يوم وثلث عشر يوم م
ورمضان وايام حيضها منها لا مدة مرضه ومرضها فان لم يصل فيها فرق القاضي بينهما
ان طلبته س اي ان طلبت المراة التفريق م وتبين بطلقة ولها كل المهر ان خلا بها
وتجب العدة وان اختلفا س عطف على قوله ان اقر فالمراد الاختلاف ابتداء لا بعد
التاجيل م وكانت ثيبا او بكرا فنظرت النساء فقلن ثيب حلف فان حلف بطل
حقها وان نكل او قلن بكر اجل ولو اجل ثم اختلفا فالتقسيم هنا كما مر وبطل حقها
بحلفه حيث بطل ثمة كما لو اختارته وخيرت هنا حيث اجل ثمة س اي لا يخلو اما ان
كانت ثيبا او كانت بكرا فنظرت النساء فقلن ثيب فان حلف بطل حقها كما في
الاختلاف قبل التاجيل وان نكل خيرت المراة وان قلن هي بكر خيرت ايضا وقوله كما لو
اختارته فان المراة ان اختارت زوجها بطل حقها في طلب التفريق م والخصي كالعنين
فيه س اي في التاجيل م وفي المجبوب فرق حالا س اي في الحال م بطلبها س اذ لا فائدة
في تاجيله بخلاف الخصي فان الوطي منه متوقع م ولا يتخير احدهما بعيب الآخر س خلافا
للشافعي رح في العيوب الخمسة وهي الجنون والجذام والبرص والقرن والرتق وعند محمد
ان كان بالزوج جنون او جذام او برص فالمراة بالخيار وان كان بالمراة لا لانه
يمكن للزوج دفع الضرر عن نفسه بالطلاق م **باب العدة** هي للحرة تحيض ا
للطلاق والفسخ س كالفسخ بخيار البلوغ وملك احد الزوجين الآخر وتقبيلها ابن الزوج

بشهوةٍ وارتدادِ احدِهما وعدمِ الكفاءة م ثلاثُ حِيَضٍ كوامل ش افاد بقوله كوامل انه
اذا طلقها في الحيض لا يحتسب هذا الحيض من العدة م كام ولدٍ مات مولاها او اعتقها
وموطوءة بشبهة ش كما اذا زفت اليه غير امراته وهو لا يعرفها فوطئها م او نكاح فاسد ش
كالنكاح الموقت م في الموت والفرقة ش يتعلق بالوطئ الشبهة والنكاح الفاسد فالعدة
فيهما ثلث حيض سواء مات الزوج او وقع الفرقة بينهما م ولمن لم تحض ش
عطف علي قوله لحرة تحيض م لصغرٍ او كبرٍ او بلغت بالسن ولم تحض ثلاثة
اشهر ش اي العدة لحرة لا تحيض للصغر ونحوه للطلاق والفسخ ثلاثة اشهر م وللموت
اربعة اشهر وعشر ش قوله وللموت عطف علي قوله للطلاق والفسخ العدة للحرة اربعة اشهر
وعشر م ولامة تحيض حيضتان ولمن لم تحض او مات عنها زوجها نصف ما للحرة ش
اي العدة لامة تحيض للطلاق والفسخ حيضتان ولامة لم تحض للطلاق والفسخ
نصف ما للحرة اي شهر ونصف شهر واما للموت فنصف ما للحرة ايضا وهو شهران وخمسة
ايام م وللحامل الحرة او الامة ش فانه لا فرق في الحامل بين ان يكون حرة او امة م
وان مات عنها صبي وضع حملها ش اي وان كان زوجها الميت صبيا فعدتها بوضع
الحمل وعند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله عدتها عدة الوفات لان العدة بوضع الحمل انما
يجب لصيانة الماء وذلك في ثابت النسب وههنا لا يثبت النسب عن الصبي ولهما
ومحمد رحمهما الله ان قوله تعالى اولات الاحمال اجلهن نزل بعد قوله تعالى والذين يتوفون
منكم فيكون ناسخا له في مقدار ما يتناوله الايتان وهو حامل توفي عنها زوجها
فان قيل المراد اولات الاحمال اللاتي ثبت نسب حملهن قلنا لا نسلم بل اولات
الاحمال اللاتي وجبت عليهن العدة فعدتهن ان يضعن حملهن م ولمن حبلت بعد
موت الصبي عدة الموت ش لانها لما لم تكن حاملا وقت موت الصبي تعين عدة الموت
م ولا نسب في وجهيه ش اي فيما حبلت قبل موت الصبي او بعده م ولامراة الفار

للباين ابعد الاجلين س اي ان انقضت عدة الطلاق وهي ثلاث حيض مثلا و
لو تنقض عدة الموت فلابد ان تتربص انقضاء عدة الموت ولو انقضت عدة الموت
ولم تنقض عدة الطلاق يتربص عدة الطلاق وتمام والرجعي ما للموت ولمن اعتقت
في عدة رجعي كعدة حرة س اي عدتها كعدة حرة م وفي عدة باين اوموت كامة س اي عدتها
كعدة امة م وآيسة رأت الدم بعد عدة الاشهر تستأنف بالحيض س اي اذا كانت
الزوجة في سن الاياس اي خمسة وخمسين سنة فصاعدا وقد انقطعت دمها
فطلقها الزوج تعتد بثلاثة اشهر فقبل انقضائها رأت الدم فعلم انها لم تكن آيسة
فتستأنف بالحيض قال في الهداية هو الصحيح وفي رواية ابي علي الدقاق انها من
رأت الدم بعد ما حكم باياسها انه لا يكون حيضا ولا يبطل الاياس ولا يظهر ذلك
في فساد الانكحة لانه دم في غير اوانه م كما تستانف بالشهور من حاضت حيضة ثم
آيست س اي انقطع دمها وهي في سن الاياس تستانف بالشهور اقول الاستيناف
مشكل لانه لو ظهر ان عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فالحيضة التي رأت قبل الاياس
مشتملة علي الوقت فيجب ان يكون محسوبا من العدة من حيث انه وقت م وعلي معتدة
وطئت بشبهة عدة اخرى وتداخلتا وحيض تراه منهما س حيض مبتداء وتراه صفته
ومنهما خبر اي حيض تراه بعد الوطي بالشبهة وقد فهم هذا من ان وطئت فعل ماضي
وتراه فعل مستقبل ومنهما اي من العدتين واعلم ان هذا مذهبنا اما عند الشافعي
ر فيتم اخلاف ان كان الوطئ بالشبهة من الزوج وهي في عدته اما ان كان من
آخر فلا م فاذا تمت الاولي دون الثانية يجب اتمامها س صورته طلقها الزوج باينا
او ثلاثا فحاضت حيضة فوطئها غير الزوج بشبهة فعليها عدتان فالحيضة الاولي
من العدة الاولي وحيضتان بعدها يكونان من العدتين فتمت العدة الاولي فيجب
حيضة رابعة ليتم العدة الثانية م وينقضي عدة الطلاق والموت وان جهلت بهما

ش اي بتطليق الزوج وموته م ومبداؤها عقيبهما وفي النكاح الفاسد عقيب
تفريقهما او عزمه ترك الوطي ولو قالت انقضت عدتي حلفت ش اي ان قالت المراة
انقضت عدتي وكذبها الزوج فالقول قولها مع اليمين م ولو نكح معتدته من باين وطلق
قبل وطيه فعليه مهر تام وعدة مستقبلة ش هذا عند ابي حنيفه وابي يوسف رحمهما الله فان
اثر الوطي في النكاح الاول باق وهو العدة فصار كان الوطي حاصل في هذا النكاح وعند محمد رحمه
تجب اتمام عدة الاولى فقط ولا عدة للطلاق الثاني لان الزوج طلقها قبل الوطي
وعند زفر رح لا عدة عليها اصلا لان العدة الاولى سقطت بالتزوج ولم تجب بالنكاح
الثاني لدليل محمد رح م ولا عدة على ذمية طلقها ذمي ش هذا عند ابي ح رح اذا لم يكن معتقد
اهل الذمة ذلك وان كان معتقدهم ذلك تجب عنده وعندهما تجب مطلقا م ولا
حربية خرجت الينا مسلمة وتحد معتدة الباين والموت كبيرة مسلمة حرة او لا ش فقوله
او لا عطف على قوله حرة وعند الشافعي رح لا حداد على معتدة الباين م بترك اي منع الزينة
ولبس المزعفر والمعصفر والحناء والطيب والدهن والكحل الا بعذر لا معتدة عتق ش
اي اذا اعتق المولى ام ولده م ونكاح فاسد لان واجب الدفع فلا تاسف على فوته م
ولا تخطب معتدة الا تعريضا ولا تخرج معتدة الرجعي والباين من بيتها اصلا ش لقوله
تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان ياتين بفاحشة مبينة م وتخرج
معتدة الموت في الملوين وتبيت في منزلها ش اذ لا نفقة لها فتحتاج الى الخروج بخلاف
مطلقة لان النفقة دارة عليها م وتعتد في منزلها ليل ونهار وقت الفرقة والموت والطلاق
الا ان تخرج او خافت تلف مالها او الانهدام او لم تجد كراء البيت ولا بد من سترة
بينهما في الباين وان ضاق المنزل عليهما فالاولى خروجه وكذا مع فسقه وحسن ان
تجعل بينهما قادرة على الحيلولة ش اي يكون بينهما امراة ثقة تحول بينهما م ولو ابانها او
مات عنها في سفر وليس بينها وبين مصرها مسيرة سفر رجعت وان كانت تلك من كل
جانب

جانب خيرت معها ولي اولا والعود احمد وان كانت في مصر تعتد ثمة ثم تخرج بمحرم

س اعلم الابانة او الموت في السفر اما في غير موضع الاقامة فان لم يكن بينها وبين مصرها اي الذي خرجت منه مسيرة سفر رجعت وان كان تلك من كل جانب خيرت بين الرجوع والتوجه الي المقصد سواء كان معها ولي اولا لكن الرجوع اولي ليكون الاعتداد في منزل الزوج وذكر الامام السرخسي رح تختار اقربهما بقي هنا قسمان احدهما ما اذا كان من كل جانب اقل من مسيرة سفر ينبغي ان تخير وعلي قياس قول السرخسي تختار اقربهما والثاني ما اذا كان بينها وبين مصرها مسيرة سفر وبينها وبين المقصد اقل تتوجه الي المقصد واما في موضع الاقامة وهو ما قال وان كانت في مصر اي وان كانت في مصر حين ابانها او مات عنها فان لم يكن معها ولي تعتد ثمة ولا تخرج منه بدون الولي وان كان معها ولي فكذا عند ابي ح رح لان خروج المعتدة حرام وان كانت المسافة اقل من مدة السفر وعندهما يحل لها الخروج لان نفس الخروج مباح دفعا للوحشة الفرقة وانما الحرمة للسفر وقد ارتفعت لوجود الولي ثم لما جاز الخروج عندهما فالي اي الجانبين تتوجه فينبغي ان يكون الحكم علي الذي مر تفصيل

باب النسب والحضانة

من قال ان نكحتها فهي طالق فنكحها فولدت لنصف سنة منذ نكحها لزمه نسبه ومهرها س لانه لا يبعد ان الزوج والزوجة وكلا بالنكاح فالوكيلان نكحا في ليلة معينة والزوج وطيها في تلك الليلة ووجد العلوق ولا يعلم ان النكاح مقدم علي العلوق او موخر فلا بد من الحمل علي المقارنة علي ان الزوج ان علم انه لم يكن علي هذه الصفة وانه لم يطاءها في تلك الليلة فهو قادر علي اللعان فلما لم ينف الولد باللعان فلبقي علينا نفيه عن الزاني مع تحقق الامكان م ويثبت نسب ولد معتدة الرجعي وان جاءت به لاكثر من سنتين ما لم تقر بمضي العدة ر لاحتمال العلوق في العدة وجواز كون المراة ممتدة الطهر اما لو اقرت بانقضاء العدة ثم ولدت وبين الطلاق والولادة اكثر من سنتين لا يثبت النسب

اقل من سنتين بانت لان الحمل على ان الوطى المعلق كان في النكاح
من الحمل على كونه في العدة على ان الرجعة امر حادث فلا يثبت بالشك
اما اذا كان بين الطلاق والولادة

على ما ياتي انه انما يثبت اذا كان بين المدتين اقل من نصف سنة م وبانت
في الاقل م وراجع في الاكثر ش اي اذا كان بين الطلاق والولادة اقل من سنتين فلانه
بانت لان الحمل على ان الوطى المعلق كان في النكاح اولى من الحمل على كونه في العدة على ان
الرجعة امر حادث فلا يثبت في الشك اما اذا كان بين الطلاق والولادة اكثر من سنتين
فلابد من ان يحمل على الوطى في العدة فيثبت الرجعة م ومبتوتة ولدته لاقل منهما ش
ومبتوته بالجر عطف على معتدة الرجعي اي يثبت نسب الولد المطلقة طلاقا باينا
لاقل من سنتين من وقت البينونة الى وقت الولادة لامكان العلوق في زمان النكاح
م وان ولدت لتمامهما لا الا بدعوة وتحمل على وطيها بشبهة في العدة ويحمل على وطيها
لشبهة في العدة ومراهقة اتت به لاقل من تسعة اشهر وبتسعة لا ش ومراهقة
بالجر عطف على مبتوتة اي يثبت نسب الولد مطلقة مراهقة اتت بولد لاقل
من تسعة اشهر من وقت الطلاق والمراد بالمراهقة صبية تجامع مثلها وهي
سن يمكن ان يكون بالغة اي تسع سنين فصاعدا ولم يظهر فيها علامات البلوغ
وانما اعتبر تسعة اشهر لان ثلاثة اشهر مدة عدتها ومدة ستة اشهر اقل مدة الحمل
وانما اعتبر اقل مدة الحمل ههنا واكثر مدة الحمل في البالغة لان النسب يثبت بالشبهة لا بشبهة
الشبهة ففي البالغة شبه الوطى زمان النكاح او العدة ثابتة وحقيقة الوطى في احد
هذين الزمانين توجب ثبوت النسب فكذا شبهته واما في المراهقة فشبهة الوطى في
النكاح او في العدة وهي ثلاثة اشهر ثابتة ثم حقيقة الوطى في احد هذين الزمانين
لا توجب ثبوت النسب لعدم تحقق البلوغ فالبلوغ وهو امر حادث يضاف الى الاقرب
الاوقات وهو ستة اشهر الى وقت الولادة فهذا مذهب ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
واما عند ابي يوسف رح فان الطلاق رجعيا فالى سبعة وعشرين شهرا لان ثلاثة اشهر
مدة عدتها وسنتان اكثر مدة الحمل وان كان الطلاق باينا فالى سنتين لانها معتدة يحتمل ان تكون

حاملا

وفيه تأمل لانه يحتمل ان يكون الانزال والمبتوتة ... معلقا ... ١٢

حاملا ولم تقر بانقضاء العدة فصارت كالكبيرة م ومعتدة اقرت بمضي العدة وولدت لاقل من نصف سنة ولنصفها لا س لانها لما ولدت لاقل من نصف سنة او اكثر من وقت الطلاق ظهر كذبها بيقين فبطل اقرارها اما ان ولدت لنصف سنة او اكثر من وقت الطلاق لا يثبت النسب لانا لا نعلم بطلان الاقرار ثم لفظ المعتدة يشمل على معتدة كل الموت ومعتدة ظهر حبلها او اقر الزوج به او يثبت ولادتها بحجة تامة س اي يثبت نسب ولد معتدة ادعت ولادته وانكرها الزوج وقد كان قبل الولادة حبل ظاهر او اقر الزوج بالحبل او شهد على الولادة رجلان او رجل وامرأتان بان دخلت المرأة بيتا ولم يكن معها احد ولا في البيت شيء والرجلان على الباب حتى ولدت فعلما الولادة برؤية الولد او سماع صوته وانما قيد الحجة بالتامة حتى لا يثبت بشهادة امرأة واحدة على الولادة خلافا لهما فالحاصل ان عند ابي حنيفة ان كان للمعتدة حبل ظاهر او اقر الزوج به يثبت الولادة بشهادة امرأة واحدة وان لم يوجد الحبل الظاهر او اقرار الزوج به لا بد من الحجة التامة وعندهما يثبت بشهادة امرأة واحدة م او ولدت لاقل من سنتين واقرار الورثة بها س اي ان كان العدة عدة وفاة والمدة بين الموت والولادة اقل من سنتين اعلم ان لفظ الوقاية وقع بالواو في قوله واقر الورثة بها والمذكور في الهداية يقتضي كلمة او لان عبارة الهداية هكذا ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين فقوله ما بين الوفاة ظرف الولد فالولد بمعنى المولود اي يثبت نسب من ولد في وقت بين الوفاة وبين سنتين ثم اورد بهذه المسئلة فان كانت معتدة عن وفاة فصدقها الورثة بولادتها ولم يشهد على الولادة احد فهو ابنه فعلم من هاتين المسئلتين ان احدهما كاف وهو كون المدة اقل من سنتين او اقرار الورثة فان قيل ان اقر الورثة والمدة بين الوفاة والولادة سنتان او اكثر لا اعتبار لاقرارهم وانما يعتبر اقرارهم اذا كان المدة اقل من سنتين فالواجب كلمة الواو قلنا احدهما كاف اي المدة او الاقرار اي ان كان المدة اقل من سنتين

يثبت النسب وان لم يعلم المدة بين الوفاة والولادة فح ان اقر الورثة يعتبر اقرارهم
معتبر اقرارهم فيجب تغير عبارة الوقاية علي هذا النمط او ثبت ولادتها بحجة تامة
او علم انها بعد وفاته لاقل من سنتين او لم يعلم واقر الورثة به فقوله اولم يعلم الخ
يشمل ما اذا لم يعلم انه ولد قبل الموت او بعده وعلي تقدير العلم بان ولادته بعد موت
الزوج لا يعلم انه ولد لاقل من سنتين او لسنتين او اكثر لكن اقر الورثة ان هذا
الولد ولد مورثهم فاذا اقروا بذلك فالذي اقر ان لم يكن تصح شهادته لعدم نصاب
الشهادة او عدم العدالة يعتبر اقراره في الارث في حقه فقط وان صح شهادته يثبت
نسبه مطلقا اي في حق المقر وفي حق غيره م ومنكوحة اتت به لستة اشهر س اي
من وقت النكاح م اقر به الزوج او سكت س فان ثبوت نسب ولد منكوحة لا يحتاج الي
الاقرار م فان جحد ولادتها يثبت بشهادة امراة فيلاعن ان نفاه س اي بعد ما ثبت و
لادتها بشهادة امراة نفي الولد اي قال ليس مني م ولاقل منها لا يثبت س عطف علي
قوله لستة اشهر فانه اذا كان بين النكاح والولادة اقل من ستة اشهر لا يكون منه م
فان ولدت وادعت نكاحها منذ ستة اشهر والزوج الاقل صدقت بلا يمين عند ابي ح ر
س لان الظاهر شاهد لها بان الولد من النكاح لا من السفاح م ولو علق طلاقها بولادتها
فشهدت امراة بها لم يقع س بهذا عند ابي ح ر وعندهما يقع لان الولادة تثبت بشهادة
امراة ثم يثبت الطلاق لتبعية وله ان الولادة تثبت ضرورة فيتقدر بقدرها فلا
تتعدي الي الطلاق وهو ليس تبعا للولادة كلا منهما يوجد بدون الاخر م وان اقر
بالحبل ثم علق يقع بلا شهادة س اي علق طلاقها بولادتها فقالت قد ولدت وكذبها
الزوج يقع عند ابي ح ر بلا شهادة وعندهما شرط شهادة القابلة لانها يدعي حنثه
فلابد من الحجة وله ان اقراره بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة م اكثر مدة
الحمل سنتان واقلها ستة اشهر ومن نكح امة فطلقها فشراها فان ولدت لاقل من ستة

اشهر

اشهر منذ شراها لزمه و الا فلا ش لانه اذا كان بين الشراء و الولادة اقل من ستة
اشهر كان العلوق سابقا على الشراء فهو ولد منكوحة فيلزم بلا دعوة اما اذا كان المدة
ستة اشهر او اكثر فالولد ولد مملوكته لان العلوق امر حادث فيضاف الى اقرب الاوقات
فلا يلزم بلا دعوة م من قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت على الولادة
امراة فهي ام ولده او لطفل ش عطف على قوله لامته م هو ابني ومات فقالت ام الطفل
هو ابنه و انا زوجته يرثانه ش اي يرث الطفل وامه من المقر لان المسئلة فيما اذا كانت
المراة معروفة بالحرية وبكونها ام الطفل فلا سبيل الى بنوة الطفل له الا بنكاح امه نكاحا
صحيحا لانه الموضوع للحل م وان قال وارثه انت ام ولده وجهلت حريتها لا ترث ش اي ام
الطفل ويرث الطفل م والحضانة للام بلا جبر طلقت او لا ثم امها وان علت ثم ام ابيه
ثم اخته لاب وام ثم لام ثم لاب ثم خالته كذلك ش اي لاب وام ثم لام ثم لاب فان الخالة
اخت الام فاختها لاب وام اولى ثم اختها لام ثم لاب وذلك لان الاصل في هذا الباب الام
فالقرابة من جهتها قدمت على القرابة من طرف الاب م ثم عمته ش اي لاب وام ثم لام ثم لاب
فان العمة اخت الاب فيقدم اخته لاب وام ثم لام ثم لاب م بشرط حريتهن فلا حق لامة وام
ولد فيه ش اي في الولد م والذمية كالمسلمة حتى يعقل دينا ش اي في ولد المسلم وفي الهداية مالم
يعقل دينا او يخاف ان يالف الكفر وقوله او يخاف يجب بالجزم لانه عطف على المجزوم بلم
لان المعنى مالم يخف وهذا القيد لم يذكر في الوقاية يجب رعايته لان تالف الكفر قد يكون
قبل ان يعقل الدين فاذا خيف تالف الكفر ينزع عنها م وبنكاح غير محرم منه يسقط حقها ش
اي في الحضانة م وبمحرم لا كام نكحت عمه وجدة جده ش اي جدة نكحت جده فهذا من باب
العطف على معمولي عاملين والمجرور مقدم م ويعود الحق بزوال نكاح سقط به ثم للعصبات
على ترتيبهم لكن لا يدفع صبية الى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم ولا الى فاسق
ماجن ولا يخير طفل ش خلافا للشافعي م والام والجدة احق بالابن حتى ياكل ويشرب ويلبس

ويستغني وحده س قدّره الخصاف بتسع م وبالبنت حتى تحيض وعن محمد حتى تشتهى وهو
المعتمد لفساد الزمان وغيرهما حتى تشتهى س اي غير الام والجدة احق بالبنت حتى تشتهى م
ولا تسافر مطلقة بولدها الا الى وطنها الذي نكحها فيه وهذا للام فقط س اى السفر
المذكور **باب النفقة** تجب هي والكسوة والسكنى على الزوج ولو صغيرا
لا يقدر على الوطي للعرس مسلمة او كافرة كبيرة او صغيرة توطأ س حتى لو لم توطأ كان
المانع من جهتها فلم يوجد تسليم البضع فلا تجب النفقة بخلاف ما اذا كان الزوج صغيرا لا يقدر
على الوطي فان المانع من جهته م بقدر حالهما في الموسرين نفقة اليسار وفي المعسرين نفقة
العسار وفي الموسر والمعسرة وعكسه بين الحالين س هذا عندنا واما عند الشافعي رح
فالمعتبر حال الزوج م ولو هي في بيت ابيها او مرضت في بيت الزوج لا لناشزة خرجت
من بيته بغير حق س احتراز عن خروجها بحق كما لو لم يعطها المهر المعجل فخرجت من بيته
م ومحبوسة بدين ومريضة لم تزف ومغصوبة كرها وحاجة لا معه فلها نفقة الحضر
لا السفر ولا الكراء وعليه موسرا نفقة خادم واحد لها فقط س هذا عند ابي ح وم رحمهما و
عند ابي يو رح فعليه نفقة خادمين احدهما لمصالح الداخل والاخر لمصالح خارج البيت
وهما يقولان الواحد يقوم بهما م لا لمعسر في الاصح س احتراز عن قول محمد فان عنده
يجب على المعسر نفقة الخادم م ولا يفرق بينهما بعجزه عنها وتؤمر بالاستدانة عليه س اي
يؤمر بان تستقرض عليه وتصرف الى نفقتها حتى ان غنى الزوج تؤدي قرضها هذا عندنا
واما عند الشافعي رح فالقاضي يفرق بينهما لانه لما عجز عن الامساك بالمعروف ينوب القاضي
منابه في التسريح بالاحسان واصحابنا لما شاهدوا الضرورة في التفريق لان دفع الحاجة
الدائمة لا يتيسر بالاستدانة والظاهر انها لا تجد من يقرضها وغنى الزوج في المآل امر
موهوم استحسنوا ان ينصب القاضي نائبا شافعي المذهب يفرق بينهما م ومن فرضت
بعسار فايسر تمم نفقة يسار ان طلبت وتسقط نفقة مدة مضت الا اذا سبق فرض

قاضي

ولو كانت معه صح

منابه

حيث بين ١٧

قاض او رضيا بشيء فيجب لما مضى ما داما حيين فان مات احدهما او طلقها قبل قبض يسقط
المفروض الا اذا استدانت بامر قاض س هذا عندنا واما عند الشافعي رح فلا يسقط بالموت
بل يصير دينا عليه م لا تسترد مستعجلة من مات احدهما قبلها س اي اذا عجلت نفقة مدة كسنة
اشهر مثلا فمات احدهما قبلها كما اذا مات عند مضي شهر لا يسترد منها شيء عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما
لانها صلة اتصل بها القبض فبالموت سقط الرجوع كما في الهبة وعند محمد والشافعي رحمهما الله تجب نفقة
ما مضى وهو شهر للزوجة ونفقة خمسة اشهر يسترد لانها عوض عما يستحقه عليه بالاحتباس
م ونفقة عرس القن عليه يباع فيها مرة بعد اخرى وفي دين غيرها يباع مرة س صورته عبد
تزوج امراة باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه الف درهم فبيع بخمسمائة وهي
قيمته والمشتري عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان هذا الالف
عليه بسبب آخر فبيع بخمسمائة لا يباع اخرى م ويجب سكناها في بيت ليس فيه احد من
اهله ولو ولده من غيرها الا برضاها وبيت مفرد من دار له غلق كفاها وله منع والديها
وولدها من غيره من الدخول عليها س بناء على ان البيت ملكه فله المنع من الدخول فيه
لا من النظر اليها وكلامها متى شاؤا وقيل لا منع من الخروج الى الوالدين ولا من دخولهما
عليها كل جمعة وفي محرم غيرهما كل سنة هو الصحيح م ويفرض نفقة عرس الغايب وطفله
وابويه في مال له من جنس حقهم فقط س كالدراهم والدنانير والطعام والكسوة التي تلبسها هي
بخلاف ما اذا لم يكن من جنس حقهم كالعروض التي تحتاج الى بيعها ليصرف الى نفقتها م عند مودع
او مضارب او مديون ان اقر به وبالنكاح او علم القاضي ذلك ويكفلها س اي يأخذ منها كفيلا
ويحلفها على انه لم يعطها النفقة س الضمير في انه ضمير غايب م لا باقامة بينة على النكاح س اي لا
يفرض القاضي النفقة باقامة البينة م ولا ان لم يخلف مالا فاقامت بينة س اي على النكاح
ليفرض القاضي عليه ويأمرها بالاستدانة ولا يقضي به س اي بالنكاح لانه قضاء على
الغايب م وقال زفر رح يقضي بالنفقة لا بالنكاح وعمل القضاة اليوم على هذا للحاجة ولمطلقه

والمفوقة
الرجعي والموقة والباين بلا معصية كخيار العتق والبلوغ والتفريق لعدم الكفاءة
النفقة والسكني ش اي ما دامت في العدة وفي معتدة الباين خلاف للشافعي له حديث
فاطمة بنت قيس ولنا رد عمر رضي الله عنه م لا لمعتدة الموت وللفرقة بمعصية
كالردة وتقبيل ابن الزوج وردة معتدة الثلث تسقط لا تمكينها ابنه ش لانه لا اثر
للردة والتمكين في الفرقة لانها قد ثبت قبلها فلا يسقطان النفقة الا ان المرتدة لا
تحبس لتتوب ولا نفقة المحبوسة بخلاف الممكنة ابن الزوج ونفقة الطفل الفقير
علي ابيه ش انما قال الفقير حتي لو كان غنيا فهي في ماله م لا يشترك احد كنفقة ابويه و
عرسه ش اي لا يشترك احد في نفقة طفله كما لا يشترك في نفقة ابويه وعرسه
وليس علي امه ارضاعه الا اذا تعينت م بان لا يوجد من ترضعه او لا يشرب لبن
غيرها ويستاجر الاب من ترضعه عندها ش اي اذا لم يتعين الام م ولو استاجرها
منكوحة او معتدة من رجعي لترضعه لم يجز وفي المبتوتة روايتان ش اعلم ان قوله تعالى
والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين اوجب الارضاع علي الامهات ثم قوله تعالى
لا تكلف نفس الا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده اوجب دفع
الضرر عن الامهات والاباء فان امتنعت والاب لا يتضرر باستيجار الرضيعة
لا تجبر الام لان الظاهر ان امتناعها للعجز لان اشفاق الاموشية تدل علي انها لم تمنع
الا للعجز فاذا اقدمت عليه وبطلت الاجرة لا تعطي لانه ظهر قدرتها فاتيان بالواجب لا
لا يوجب الاجرة علي ان الشرع لم يوجب للارضعة الا النفقة قال الله تعالى وعلي المولود له
رزقهن وكسوتهن بالمعروف فكل من تاخذ النفقة وهي المنكوحة ومعتدة الرجعي
لا يعطي شيئا آخر للارضاع واما المبتوتة فكذا في رواية واما علي الرواية الاخري
فان الزوج قد اوحشها بالابانة فلا يرجي منها المسامحة والمساهلة فصارت كما
بعد العدة وانما يجوز الاجارة بعد العدة لان النفقة غير واجبة لها فتجب الاجرة بقوله

وعلي المولود له رزقهن الاية م ولارضاعه بعد العدة او لابنه من غيرها

صح ش اي الاستيجار لارضاع ولده الذي منها بعد ما يطلقها وانقضت عدتها

والاستيجار لارضاع ابنه الذي من غيرها صح سوآء كانت المستاجرة في نكاحه او

في العدة او بعد العدة م وهي ش اي الام م احق من الاجنبية الا اذا طلبت زيادة

اجرة ونفقة البنت البالغة والابن زمنا علي الاب خاصة وبه يفتي ش انما قال

هذا لان علي رواية الخصاف والحسن يجب اثلاثا ثلثاها علي الاب وثلثها علي

الام وهذا اذا لم يكن لهما مال حتي لو كان بهما مال فالنفقة علي مالهما م وعلي الموسر

يسار الفطرة نفقة اصول الفقراء بالتسوية بين الابن والبنت ويعتبر فيها

القرب والجزئية لا الارث ففي من له بنت وابن ابن كلها علي البنت وفي ولد بنت

واخ علي ولدها ش مع ان الارث نصفان بين البنت وابن الابن والارث كله

للاخ ولا شي لولد البنت لانه من ذوي الارحام م ونفقة كل ذي رحم محرم صغيرا

وانثي بالغة فقيرة او ذكر زمن او اعمي علي قدر الارث ويجبر عليه ويعتبر فيها

اهلية الارث لا حقيقته ش انما قال هذا لان نفقة هؤلاء انما يجب بقوله تعالى وعلي

الوارث مثل ذلك فينبغي ان لا يجب الا علي الوارث فقال المعتبر اهلية الارث لا

لا حقيقة وذلك لان حقيقة الارث لا يعلم الا بعد الموت فمن له خال وابن عم يمكن

ان يموت ابن العم ويكون الارث للخال فاعتبر الاقربية مع اهلية الارث م فنفقة

من له اخوات متفرقات عليهن اخماسا كارثه ونفقة من له خال وابن عم علي

الخال ولا نفقة مع الاختلاف دينا الا للزوجة والاصول والفروع ش ثم بعد هذا

يحسن زيادة هذه العبارة ولا علي الفقير الا لها وللفروع ولا للغني الا لها و

عبارة المختصر قد غيرتها الي هذه العبارة وحاصلها ان النفقة لا تجب علي الفقير

الا للزوجة والفروع ولا تجب للغني الا للزوجة اما غير الزوجة فان كان غنيا

لا تجب له النفقة الا على احد م وباع الاب عرض ابنه لا عقاره لنفقة ولا لدين

له عليه سواها س اي لا يبيع الاب مال الابن لدين سوى النفقة له على الابن قالوا

ان للاب ولاية حفظ مال الابن وبيع المنقولات من باب الحفظ لا بيع العقار

لانه محصن بنفسه فاذا باع المنقول فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فيصرفه اليها

قلت الكلام في انه هل يحل بيع العروض لاجل النفقة لا في البيع لاجل المحافظة ثم الانفاق

من الثمن على ان العلة لو كان هذا لجاز البيع لدين سوى النفقة لعين هذا

الدليل بل العلة ان للاب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة كما في استيلاد

جارية الابن فيكون له ولاية بيع عروض الابن لبقاء نفسه وانما لا يلي بيع

العقار لانه معد للانتفاع به مع بقائه وهو الزراعة وولاية الاب نظرية ولا

نظر في بيع العقار بل بيع الحجاف فمصلحة الابن ابقاؤه والانتفاع به م ولا الام

ان يبيع مال المنفق لها س لان تملك مال الابن مخصوص بالاب لقوله ع م انت ومالك

لابيك ولانه ليس للام ولاية التصرف في مال الابن م وضمن مودع الابن

لو انفقها على ابويه بلا امر قاض لا الابوان لو انفقا ماله عندهما واذا قضى

بنفقة غير العرس ومضت مدة سقطت س لان نفقة هؤلاء انما تجب كفاية

للحاجة فاذا مضت المدة حصلت الكفاية وقد نقل عن جامع الكبير للبزدوي

هذا اذا طالت المدة بعد الفرض اما اذا قصرت فلا تسقط وقدروا القصير

بما دون الشهر م الا ان ياذن القاضي بالاستدانة س اي باذن القاضي تاخذ

ثم يصير دينا على الغائب ونفقة المملوك على سيده فان ابى كسب وانفق وان

عجز امر ببيعه

كتاب العتاق

م هو يصح من حر مكلف

بصريح لفظه بلا نية كانت حر او معتق او عتيق او اعتقتك او محرر او حررتك

او هذا مولاي او يا مولاي س لفظ المولى مشترك واحد معانيه المعتق وفي العبد

لا يليق

لايليق الا بهذا المعنى فيعتق بلا نية م او رأسك حر ونحو مما عبر به عن

البدن وبكناية ان نوى كلا ملك لي عليك ولا سبيل ولا رق س وانما

كان لا ملك لي عليك كناية لانه يحتمل عدم الملك بالبيع ونحوه او بالاعتاق

وكذا لا سبيل لي اليك اي الى التصرف فيك او الى الانتفاع بك وكذا لا

سبيل لي عليك اي لا ملك لي عليك فان الملك هو الطريق المودي الى التصرف

والانتفاع واما لا رق لي عليك فاعلم ان الرق هو عجز شرعي يثبت في الانسان

اثرا للكفر وهو حق الله تعالى واما الملك فهو اتصال شرعي بين الانسان

وبين الشيء يكون مطلقا لتصرفه فيه وحاجزا عن تصرف الغير فيه

فالشيء يكون مملوكا ولا يكون مرقوقا الا وان يكون مملوكا فالرق في الابتداء

سبب للملك فقوله لا رق لي عليك اطلق الرق واراد به الملك م وخرجت

من ملكي وخليت سبيلك ولامته قد اطلقتك وبهذا ابني للاصغر والاكبر منه

وانما جاء بلفظ الباء في قوله وبهذا ابني ليعلم انه عطف على قوله وبكناية لانه

لو لم يذكر حرف الباء اوهم انه عطف على امثلة الكناية نحو لا ملك لي عليك الخ فيلزم

انه كناية وليس كذلك فان المقر له ان كان يولد مثله لمثله وهو مجهول النسب

يثبت نسبه منه ويكون حرا وان لم ينو وان لم يكن كذلك يكون بهذا اللفظ مجازا

عن الحرية فيعتق وان لم ينو لان المجاز متعين ولو كان كناية يحتاج الى النية

وفي الاكبر سنا منه خلاف ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وقد بالغت في تحقيق هذه المسئلة

في فصل المجاز من كتاب التنقيح وحاصله ان امكان المعنى لا يشترط لصحة المجاز كاطلاق

الاسد على الشجاع فلا يشترط امكان البنوة لصحة المجاز وهو الحرية م لا بيا ابني ويا اخي

س لان المقصود بالنداء استحضار المنادى بصورة الاسم من غير قصد الى المعنى واذا لم يكن

المعنى مقصودا لا يثبت مجازه وهو الحرية م بخلاف يا حر لانه صريح فلا يحتاج الى قصد المعنى

Margin: لكن لا يكون مرقوقا ح

Margin: الانسان صح

ولا سلطان لي عليك ش اي لا يد فيمكن ان يكون عبدا ولا يكون عليه يد
كالمكاتب م ولفظ الطلاق وكنايته مع نية العتق ش فانه اذا قال لامته انت
طالق ونوى العتق لا يعتق عندنا وعند الشافعي يعتق لان الاعتاق هو
ازالة ملك الرقبة والطلاق ازالة ملك المتعة فيجوز اطلاق كل واحد منهما على
الآخر مجازا قلنا المجاز لفظ يذكر ويراد به لازمه وازالة الملك المتعة لازمة لازالة
ملك الرقبة فانه اذا اعتق امته يزول ملك المتعة ولا لزوم على العكس فيجري المجاز
من احد الطرفين وهو ان يذكر الحرية ويراد به الطلاق ولا على العكس م
وانت مثل الحر بخلاف ما انت الا حر ومن ملك ذا رحم محرم منه او اعتق
لوجه الله او للشيطان او للصنم او مكرها او سكران او اضاف عتقه الى
ملك او شرط ووجد عتق ش قوله ذا رحم اي ذا قرابة بسبب الرحم وقوله
محرم صفة ذا او جره للجوار وقوله الى ملك نحو ان ملكت عبدا فهو حر او شرط
ووجد نحو ان قدم فلان فعبده حر فوجد الشرط عتق لكن شرط ان يكون العبد في ملكه
وقت التعليق كما عرفت وقوله عتق اي عتق عليه ليكون ضميره عليه راجعا
الى المبتدا وهو من م كعبد الحربي خرج الينا مسلما والحمل يعتق بعتق امه لا
هي بعتقه ش واعلم ان الحمل يعتق بعتق امه لا بطريق التبعية بل بطريق الاصالة
حتى لا ينجر ولاؤه الى موالي الاب م وهذا اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة
اشهر والولد يتبع امه في الملك والرق والعتق وفروعه ش اي ان كانت الام
في ملك زيد فالولد المولود في ملك زيد يكون ملكا له وان كانت الام مشتركة
كان الولد مشتركا على سهام الام وان كانت الام مرقوقة فالولد المولود حال
رقيتها يكون مرقوقا وكذا يتبعها في العتق وفروعه كالكتابة والتدبير
م فعتق الولد بتبعيه الام انما يكون اذا كان بين العتق والولادة ستة اشهر
او اكثر

لكن شرط صح

اوكثر في نجم الولاء فعلم انه لا تكرار ووكذا الامة من زوجها ملك لسيدها من مولاها حر والله اعلم

باب عتق البعض

م فان اعتق بعض عبده صح وسعي فيما بقي وهو كالمكاتب بلا رد الي الرق لو عجز عن السعاية وقالا عتق كله م هذا بناء علي ان العتق لا يتجزي بالاتفاق فكذا الاعتاق عندهما لانه اثبات العتق كالكسر مع الانكسار فيلزم من عدم تجزي اللازم وهو العتق عدم تجزي ملزومه وهو الاعتاق لكن ابو حنيفة يقول الاعتاق ازالة الملك اذ ليس للمالك الا ازالة حقه وهو الملك والملك متجزي وكذا ازالته فاعتاق البعض اثبات شطر العلة لانه فلا يتحقق المعلول الا وان يتحقق تمام العلة وهو ازالة الملك كله م ولو اعتق شريك حظه اعتقه الاخر او استسعاه او ضمن المعتق موسرا س اي حال كون المعتق موسرا قيمة حظه الضمير يرجع الي الاخر م لا معسرا والولاء لهما ان اعتق او استسعي وللمعتق ان ضمنه ورجع به س اي الضمان علي العبد م وقالا ضمانه غنيا س اي للاخر تضمين المعتق حال كونه غنيا م والسعاية فقيرا فقط والولاء للمعتق س لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما م ولو شهد كل شريك بعتق الاخر سعي لهما في حظهما والولاء لهما وقالا سعي للمعسرين لا الموسرين س لان علي اصلهما الضمان مع اليسار والسعاية فان كانا معسرين يجب السعاية وان كانا موسرين فلا سعاية ولا ضمان ايضا لان كل واحد يدعي اعتاق الاخر والاخر ينكر ولا بينة م ولو تخالفا يسارا سعي للموسر لا للمعسر س لان عتقه يتبين بقولهما ثم الموسر يزعم ان حقه في السعاية والمعسر يزعم انه لا حق له في السعاية لان المعتق موسر ولا يقدر علي اثبات الضمان لان شريكه منكر فلا شيء له اصلا فان قلت ينبغي ان لا يجب السعاية في شيء من الاحوال لان العتق انما يثبت باقرار كل منهما باعتاق شريكه والشريك منكر فصار اقرار كل واحد منهما انشاء للعتق فلا يجب السعاية قلت العبد ان كذب كل واحد منهما فيما زعم لا يثبت

اختلافهم

المعتق

مع الاعسار

عتقه وان صدق فتصديقه كل واحد منهما يكون اقرارا يوجب سعايته له
على اصل ابي حنيفة ر واما على اصلهما فتصديقه المعسرين يكون اقرارا وكذا
تصديقه الموسر اذا كان شريكه معسرا م ووقف الولاء في الاحوال ش اي في حال
يسارهما واعسارهما ويسار احدهما واعسار الآخر لان كل واحد منهما منكر اعتاقه
فيتوقف الولاء الى ان يتفقا على اعتاق احدهما م ولو علق احدهما عتقه بفعل
غدا والآخر بعدمه فمضى وجهل شرطه عتق نصفه وسعى في نصفه لهما وعند
محمد ر سعى في كله ش لان المقضي عليه وهو احد الشريكين بسقوط السعاية مجهول
فلا يمكن القضاء على المجهول قلنا نصف السعاية ساقط بتعين وكل من الشريكين
يقول لصاحبه ان نصف الباقي هو نصيبي والساقط نصيبك فينصف بينهما م
ولا عتق في عبدين ش اي قال رجل ان دخل فلان الدار غدا فعبده حر وقال الآخر
ان لم يدخل الدار غدا فلان فعبده حر فمضى ولم يدر انه دخل او لا لا يعتق
شيء من العبدين لان المقضي عليه بالعتق والمقضي له مجهول لان فحشت الجهالة
م ومن ملك ابنه مع آخر بشراء او هبة او وصية او اشترى نصف ابنه
من سيده او علق عتقه بشراء نصفه ثم اشتراه مع آخر عتق حصته ولم يضمن علم
الشريك حاله او لا ش اي علم الشريك انه ابن لشريكه او لم يعلم م كما لو ورثا م اي لا يضمن
الاب نصيب شريكه في الصور المذكورة كما لا يضمن الاب اذا ورث هو وشريكه ابنه وصورته
ماتت امراة ولها عبد هو ابن زوجها فتركت الزوج والاخ فورث الاب نصف ابنه فعتق
عليه لا يضمن حصة اخيها اتفاقا لان الارث ضروري الثبوت لا اختيار للاب في ثبوته م
واعتقه الآخر او سعى له ش اي لما لم يكن للشريك ولاية التضمين بقي له احد الامرين اما الاعتاق او
السعاية م وقالا في غير الارث ضمن نصف قيمته غنيا وسعى له فقيرا ر لان شراء القريب اعتاق
فان كان موسرا يجب الضمان وان كان معسرا يسعى العبد وابو حنيفة ر يقول انه رضي بافساد

نصيبه

نصيبه فلا يضمنه كما اذا اذن باعتاق نصيبه حيث شاركه في علة العتق وهي
الشراء وان جهل فالجهل لا يكون عذرا م وان اشترى نصفه ثم الاب باقيه ضمن
غنيا او سعى وخالفا فيها ش ففي هذه الصورة لم يرض الشريك بافساد نصيبه فيخير
وعندهما لا يجب السعاية لان المعتق غني م ولو دبره احد شركاء واعتقه الآخر
وهما موسران ضمن الساكت مدبره لا معتقه والمدبر معتقه ثلثه مدبرا لا ما ضمنه
ش هذا عند ابي حنيفة رح وذلك لان التدبير يتجزى عنده كالاعتاق فيقتصر على نصيبه
لكنه افسد نصيب شريكيه فاحدهما اختار اعتاق حصته فتعين حقه فيه فلم يبق له
اختيار امر آخر كالتضمين وغيره ثم توجه سببا ضمان اي زمان التدبير والاعتاق
لكن زمان التدبير زمان معاوضة لانه قابل للانتقال من ملك الى ملك وضمان المعاو
ضة هو الاصل فتضمن المدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمة العبد مدبرا وقيمة المدبر
ثلثا قيمته قنا لان المنافع ثلثة انواع الوطي والاستخدام والبيع فبالتدبير
فات البيع ولا يضمن المدبر المعتق الثلث الذي ضمنه الساكت مع ان ذلك
الثلث صار ملك للمدبر بسبب الضمان لانه ملكه باداء الضمان ملكا مستندا وهو
ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر في حق التضمين واما الولاء فثلثاه للمدبر
وثلث للمعتق م وقالا ضمن مدبره لشريكيه موسرا او معسرا ش لانه ضمان تملك فلا
يختلف باليسار والاعسار بخلاف ضمان الاعتاق اذ هو ضمان جناية م ولو
قال هي ام ولد شريكي وانكر تخدمه يوما وتوقف يوما ش هذا عند ابي حنيفة رح وذلك
لان المقر اقر ان لا حق عليها فيواخذ باقراره ثم المنكر يزعم انها كما كانت فله حق
عليها الا في نصفها واما عندهما فللمنكر ان يستسعي الجارية في نصف قيمتها ثم تكون
حرة لانه لما لم يصدقه صاحبه انقلب اقراره عليه كانه استولدها فيعتق بالسعاية م
ولا قيمة لام ولد فلا يضمن غني باعتاقها مشتركة ش اعلم ان ام الولد غير متقومة

حتى ان كانت ام ولد مشترك بين الشريكين اعتقها احدهما وهو موسر عند ابي حنيفة لا تضمن م
وعندهما يضمن م ولو قال لعبدين عنده من ثلث له احدكما حر وخرج واحد ودخل آخر
فاعاد ومات بلا بيان عتق ممن ثبت ثلثه ارباعه ومن كل من غيره نصفه وعند
محمد رح ربع من دخل ومن غيره كما قالا س لان ايجاب الاول داير بين الثابت والخارج
فينتصف بينهما ثم الايجاب الثاني داير بين الثابت والداخل فينتصف بينهما و
النصف الذي اصاب الثابت شاع فيه فما اصاب النصف الذي عتق بالايجاب الاول
لغا وما اصاب النصف الفارغ وهو الربع بقي فعتق منه ثلثه ارباعه واما من الداخل
فيعتق ربعه عند محمد رح لان هذا الايجاب لما وجب عتق الربع من الثابت فكذا من الداخل
لانه منتصف بينهما وهما يقولان ان المانع من عتق النصف مختص بالثابت ولا مانع
في الداخل فيعتق بنصفه م وان قال مريضا ولم يجز وارث جعل كل عبد سبعة سهام
عتق عندهما وعتق ممن ثبت ثلاثة ارباعه ومن كل من غيره سهمان وعند محمد كل ستة
سهام عتق عنده وعتق من خرج سهمان ومن ثبت ثلثه ومن دخل سهم وسعى كل في
باقيه على القولين ويصح الثلث والثلثان س ولو قال ذلك في مرض الموت ولم يجز وارث
ولا مال له سوى العبيد الثلثة وقيمتهم متساوية جعل كل عبد سبعة عندهما كسهام العتق
لان مخرج الكسور اربعة لانه يعتق من الثابت ثلاثة ارباع وهي ثلاثة من اربعة ومن
الخارج النصف وهو اثنان من اربعة ومن الداخل كذلك اثنان فصار المجموع سبعة
بطريق العول من اربعة الى سبعة وعند محمد رح يعتق من الداخل ربعه وهو واحد
من اربعة فيعول الى ستة فعندهما يجعل سهام العتق وهي سبعة ثلث المال ويجعل كل
عبد سبعة لان قيمة كل عبد تساوي ثلث المال وعند محمد رح سهام العتق وهي ثلث ستة وكل
عبد يجعل ستة اسهم فيعتق من الخارج اثنان وهو السبعان ويسعى في خمسة اسباع قيمته
وكذا الداخل واما الثابت فيعتق منه ثلاثة اسباعه ويسعى في اربعة اسباع قيمته وعند محمد

يجعل

بجعل سهام العتق وهي ستة ثلث المال فكل عبد بجعل ستة يعتق من الخارج
اثنان وهو ثلث الستة ويسعى في ثلثي قيمته ومن الثابت ثلثه وهي نصف الستة
ويسعى في النصف ومن الداخل واحد وهو السدس ويسعى في خمسة اسداس
قيمته فلو كان قيمة كل عبد اثنين واربعون درهما وهي الثلث فكل المال مائة وستة
وعشرون فعندهما يعتق من الخارج السبعان هي اثني عشر يسعى في خمسة اسباعه
وهي ثلثون وكذا الداخل ويعتق من الثابت ثلثه اسباعه وهي ثمانية عشر ويسعى في اربعة
اسباعه وهي اربعة وعشرون وعند محمد يعتق من الخارج من اثنين واربعين ثلثها
وهو اربعة عشر ومن الثابت نصفه وهو احد وعشرون ومن الداخل سدسه وهو
سبعة ومجموع سهام العتق على القولين اثنان واربعون وهو ثلث المال وسهام
السعاية اربعة وثمانون وهي ثلثا المال • وان طلق كذلك قبل وطئ سقط ربع مهر من
من خرجت وثلث من اثمان من ثبتت وثمن من دخلت ٣ اي ان كان له ثلاث زوجات
مهرهن على السوآء فطلقهن قبل الوطئ على الصفة المذكورة فبالايجاب الاول سقط نصف
مهر الواحدة منصفا بين الخارجة والثابتة فسقط ربع مهر كل واحدة ثم الايجاب الثاني
سقط الربع منصفا بين الثابتة والداخلة فاصاب كل واحدة الثمن فسقط ثلاثة اثمان
الثابتة بالايجابين وسقط ثمن مهر الداخلة وانما فرضت المسئلة في الطلاق قبل
الوطئ ليكون الايجاب الاول موجبا للبينونة فما اصابه الايجاب الاول لا يبقى محلا للايجاب
الثاني فيصير في هذا المعنى كالعتق ثم قال بعض المشايخ هذا قول محمد رحمه الله وقيل
هو قولهما الظه فعلى هذه الرواية لا بد لهما من الفرق بين العتق والطلاق هو ان
الايجاب الاول في العتق والطلاق اوجب التنصيف بين الخارج والثابت فلما مات
قبل البيان تبين ان في صورة العتق كانه صار منصفا بينهما لان الاصل في الانشاءات
ان ثبت حكمها مقارنا للتكلم بها الا ان يمنع مانع ففي العتق ارادة الخارج يعارضها

ارادة الثابت فالايجاب الاول يوزع بينهما حتى صار كل واحد معتق البعض

وهذا عند ابي حنيفة رح او يصير مترددا بين الحرية والرقية كالمكاتب وهذا

عند ابي يوسف رح فالايجاب الثاني لا يمكن ان يراد به الاخبار الكذب فيكون

انشاء فلابد من المحل فالداخل كله محل فيعتق فيه نصفه والثابت لو كان كله محلا

يعتق بهذا الايجاب نصفه فاذا كان نصفه محلا يعتق منه ربعه واما في الطلاق

فلا يمكن ان يكون كل منهما مطلقة البعض لان مطلقة البعض مطلقة كلها فلا

ينتصف الايجاب الاول فالمطلقة اما الثابتة واما الخارجة فان كانت الثابتة طلقت

بالاول ولا حكم للايجاب الثاني لانه يمكن ان يراد به الاخبار وان كانت الخارجة

فالايجاب الثاني يكون دائرا بين الثابتة والداخلة على السوية يثبت ربعه لان الايجاب

الثاني باطل على احد التقديرين نصف ونصف النصف ربع فيسقط به ثمن المهر

م والوطي والموت بيان في طلاق مبهم كبيع وموت وتدبير واستيلاد وهبة

وصدقة مسلمتين في عتق مبهم دون وطي فيه ش اي قال لزوجتيه احديكما طالق

فوطي احديهما او ماتت احديهما فكل منهما بيان ان المراد هي الاخرى اما الوطي فلان

النكاح عقد وضع لحل الوطي والطلاق وضع لازالة ملك النكاح اي لازالة حل الوطي

اما في الحال او بعد وفيه نظر انقضاء العدة فالوطي دليل على ان الموطوءة لم تكن مرادة

انقضاء العدة صح

بالطلاق واما الموت فلما عرفت ان البيان انشاء من وجه فلابد له من المحل وان قال

احدكما حر فباع احدهما او مات احدهما او دبر احدهما او استولد احدهما او وهب احدهما

او تصدق به وسلم وكل ذلك بيان المراد هو الآخر اما ان وطي احديهما فلا يكون

بيانا لان الاعتاق ازالة الملك فالبيع ونحوه يدل على ان الملك باق في المبيع فلا يكون

مرادا بالاعتاق واما الوطي فلان الاعتاق لم يوضع لازالة حل الوطي بل حل الوطي انما

يزول بتبعية زوال الرق او زوال ملك الرقبة ولم يزل شيء منهما وهذا قول ابي حنيفة رح

واما عندهما فالوطي في العتق المبهم بيان ظ لان الوطي لا يحل الا في الملك فيدل علي الموطوءة ملكه فلم يكن مرادة بالاعتاق م وباول ولد تلدينه ابنا فانت حرة ان ولدت ابنا وبنتا ولم يدر الاول عتق نصف الام والبنت والابن عبد ش لان الاول ان كان هو الابن فالام والبنت حرتان وان كانت البنت اولا لم يعتق احد فيعتق نصف الام والبنت واما الابن فهو عبد في كلتا الحالتين م ولو شهدا بعتق احد عبديه فبطلت شهادة الا في وصية ش اي شهدا انه اعتق احد عبديه فالشهادة باطلة عند ابي حنيفة رح لعدم المدعي الا ان يكون هذا في الوصية بان شهدا انه اعتق احدهما في مرض موته او شهدا علي تدبير في صحته او في مرضه وادا الشهادة في مرض موته او بعد الوفات فانه تقبل استحسانا لان التدبير والعتق المذكور وصية والخصم اي المدعي في اثبات الوصية انما هو الموصي والوارث وان العتق يشيعهما لان نفعه تعود اليه وهو معلوم وله خلف وهو الوصي او الوارث ولان العتق يشيع بالموت فيكون كل منهما خصما متعينا اقول الدليل الاول مشكل لان المنازع فيه ما اذا انكر المولي تدبير احد عبديه او الوارث ينكر ذلك بعد موت المورث العبد ان يريد ان اثباته فكيف يقال ان المدعي هو الموصي او نائبه والدليل الثاني يوجب ان الشهادة بعتق احد عبديه بغير وصية ان اقيمت بعد الموت تقبل لشيوع العتق بالموت م وقبلت في طلاق احدي النساء لشرطية الدعوي في عتق العبد عند ابي حنيفة لا الطلاق و بعتق الامة ان حرم الفرج قبلت في عتق احدي امتيه لعدم التحريم ش اي قبلت الشهادة في طلاق احد نسائه وهذا الفرق وهو عدم قبول الشهادة في عتق احدي العبدين والقبول في طلاق احدي النساء انما هو عند ابي ح خلافا لهما فان الشهادة مقبولة عندهما في الصورتين وانما فرق ابو حنيفة رح لان

الدعوي شرط في عتق العبد عند ابي حنيفه رح دون الطلاق لان في الطلاق تحريم الفرج وهو حق الله تعالى فلا يشترط الدعوي و في العتق العبد يشترط الدعوي فاذا لم يكن المدعي وهو احد العبدين معينا لا يصح الدعوي واما عتق الامة بشرط الدعوي فيه عند ابي ح رح اذا لم يكن فيه تحريم الفرج فلا واما اذا كان فلا ففي عتق احدي الامتين لغت الشهادة اذ ليس فيه تحريم الفرج عند ابي حنيفه فلا بد من الدعوي فاذا لم يكن المدعي معينا لم يصح الدعوي فلغت الشهادة م باب الحلف بالعتق ويعتق بان دخلت الدار فكل عبد لي يومئذ حر من له حين دخل ملكه بعد حلفه او قبله وبلا يومئذ من له وقت حلفه فقط مثل كل عبد لي او املكه حر اي كما يعتق من له وقت حلفه فقط في قوله كل عبد لي بعد غد عنده فقوله مثل كل عبد لي ح اي يعتق غير بعد الغد م لا الحمل بكل مملوك لي ذكر حر وان ولدت لاقل من نصف سنة م وانما قيد بالذكر لانه لو لم يعتبر يعتق الحمل بتبعية الام م ودبر بكل عبد لي او املكه حر بعد موتي من له يوم قال لا من ملك بعده ش فقوله من له يوم قال مفعول قوله ودبر م وان مات عتق من الثلث ش اعلم انه لما اضاف العتق الي الموت فمن حيث انه ايجاب العتق يتناول المملوك في الحال فيصير مدبرا للتعليق بالموت فلا يجوز بيعه ومن حيث انه ايجاب بعد الموت يصير وصية فيتناول ما يملكه بعد هذا القول لان المعتبر في الوصايا الملك حالة الموت ولا يكون مدبرا لانه لم يوجد زمان الايجاب حتي يستحق العتق فيجوز بيعه م ومن اعتق علي مال او به فقبل عتق والمال دين عليه يكفل به بخلاف بدل الكتابة ش وصورته ان يقول انت حر علي الف او بالف فقبل عتق والمال دين عليه يصح الكفالة به لانه دين صحيح لكونه دينا علي حر بخلاف بدل الكتابة فانه دين علي عبد م والمعلق عتقه بالاداء ماذون ان ادي عتق لا مكاتب ش صورته ان يقول ان اديت

الي كذا

اذا كان فيه تحريم الفرج اما

[7] بعد غد عنده فقوله مثل كل عبد لي ح

[8] او املكه حر ح

الي كذا فانت حر فانه يصير ماذونا بالتجارة ليتمكن من اداء المال م ويتقيد اداؤه بالمجلس ان علق بان وباذا والا ويرجع المولي عليه ان ادي مما كسبه قبل التعليق لا بما بعده وعتق في حاليه ش اي في حال ادائه مما كسبه قبل التعليق وحال ادائه مما كسبه بعده م وان خلي بينه وبينه ش اي بين المولي وبين المال بان وضع المال في موضع يتمكن المولي من اخذه وقوله ان خلي يتصل بقوله وعتق اي يعتق وان كان الاداء بطريق التخلية اي الاداء يحصل بالتخلية لا ان ادي بعضه ش اي لا يعتق ان ادي بعضه م وان نزل قابضا في فصليه ش يتصل بما ذكرنا من العتق باداء الكل وعدم العتق باداء البعض فانه يعتق في الفصل الاول ولا يعتق في الفصل الثاني مع انه نزل في كل الفصلين وانما قال بهذا لان عند بعض المشايخ ان ادي البعض لا يجبر علي القبول فعلي هذه الرواية ان ادي البعض بطريق التخلية لا ينزل المولي منزلة القابض لكن المختار انه يكون قابضا ولكنه لا يعتق لان شرط العتق اداء الكل فلا يعتق لهذا المعني لا لانه لم يصر قابضا بل صار قابضا للبعض م وفي انت حر بعد موتي بالف ان قبل بعد موته واعتقه الوارث عتق والا فلا ش اي لا عتق بالمال المذكور وانما قيدت بهذا القيد لانه قال والا فلا اي لم يوجد المجموع وهو القبول بعد الموت واعتاق الوارث لا يعتق فيشمل ما اذا قبل بعد الموت لكن الوارث لم يعتقه ثم لا يعتق فيصدق ان يقال لا يعتق بالمال المذكورة ويشمل ما اذا لم يقبل بعد الموت لكن الوارث اعتقه ثم يعتق فيصدق ايضا انه لا يعتق بالمال المذكورة ولا يصدق ان يقال انه لا يعتق ضرورة انه يعتق مجانا م ولو حرره علي خدمته سنة فقبل عتق وخدمه مدته ش اي وجب عليه الخدمة في المدة المذكورة والضمير في مدته يرجع الي العبد اضافة المدة اليه بادني ملابسة اي

مدة ضربت له ومن تها في نسخة بخط المص يعني مدة خدمة اي مدة ضربت للخدمة
م فان مات مولاه قبلها س اي قبل المدة م تجب قيمته س اي قيمة العبد م وعند
محمد قيمة خدمته كبيع عبد معه بعين وهلكت وتجب قيمته وعند قيمتها س اي
الاختلاف في مسئلة قيمة مدة الخدمة بناء على الاختلاف في هذه المسئلة وهي ما اذا قال
لعبد بعت نفسك منك بهذا العين كثوب معين مثلا فهلكت العين يجب قيمة العبد
وعند محمد قيمة العين لتعذر الوصول الى البدل ههنا كما في تلك الصورة
وانما تجب قيمة العين عنده لان العين بدل شيء ليس بمال وهو العتق والعتق
لا قيمة له فتجب قيمة العين ولهما ان العين بدل عن العبد فصار كما اذا باع عبدا
بالجارية فمات العبد ثم فسخ العقد في الجارية يجب قيمة العبد م وفي اعتقها بالف على ان
تزوجنيها ان فعل وابت عتقت ولا شيء على آمره س اي قال رجل لآخر اعتق امتك
بالف على شرط لانه ان تزوجنيها فاعتقها المولى وابت الجارية التزوج فلا شيء
على الآمر لان اشتراط البدل على الغير لا يجوز في العتق م ولو ضم عني قسم على قيمتها
ومهر مثلها وتجب حصة القيمة س اي ولو قال اعتق امتك عني بالف وباقي المسئلة بحالها
فانه يقع الاعتاق من الآمر بطريق الاقتضاء كما عرفت فتقسم الالف على قيمتها
ومهر مثلها فنفرضنا ان قيمتها الف ومهر مثلها خمسمائة درهم فقسم الالف وخمسمائة فثلثا
الف حصة القيمة وثلثه حصة مهر المثل فوجب عليه اداء ثلثي الالف الى المولى وسقط
منه ثلث الف لانه قابل الالف بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا فسلم له الرقبة دون
البضع فوجب حصة ما سلم له ولم تجب حصة ما لم تسلم اليه م فلو نكحت فحصت مهرها
في مهرها في وجهيه س هذا الذي ذكرنا انما هو على تقدير الاباء ثم اما اذا لم تاب ونكحت
فمهرها حصة مهر المثل من الالف وهو ثلث الف فيما فرضنا وقوله في وجهيه اي فيما
لم يقل عني وفيما قال عني والله اعلم باب التدبير والاستيلاد من اعتق

عن دبر مطلقا باذا مت فانت حرة او انت حر عن دبر مني او انت مدبر او دبرتك او ان مت الي مائة سنة وغلب موته قبلها فمدبر ش فقوله من اعتق مبتدا خبره فمدبر واعلم انه قال في الهداية ان التدبير اثبات العتق عن دبر وانما فسره بهذا رعاية لموضع اشتقاق التدبير فلهذا قال في المتن من اعتق عن دبر وانما قال مطلقا احترازا عن المقيد فالمطلق ان يعلق العتق بموت مطلق او مقيد بقيد يكون الغالب وقوعه والمقيد ان يعلق بموت مقيد بقيد لا يكون كذلك عادة نحو ان مت في مرضي هذا فهو حر فقوله ان مت الي مائة سنة وهو ابن ثمانين سنة مثلا ان كان في الصورة مقيدا فهو في المعنى مطلق لان الغالب ان يموت قبل هذه المدة فقوله ان مت الي مائة سنة يكون بمنزلة قوله ان مت فيكون في حكم مطلق وقوله ان مت الي مائة سنة تقديره ان مت في وقت من هذا الزمان الي مائة سنة ثم شرع في حكم المدبر فقال م لا يباع ولا يوهب ويستخدم ويستاجر والامة توطا وتنكح ش هذا عندنا واما عند الشافعي رح فيجوز انتقاله من ملك الي ملك م فان مات سيده عتق من ثلث ماله وسعى من ثلثيه ان لم يترك غيره وفي كله ان استغرق دينه ش لانه لما كان ايجابا بعد الموت كان له حكم الوصية م وبيع ان قال ان مت في سفري او مرضي هذا او الي سنة او نحوها مما يمكن غالبا وعتق ان وجد شرطه كعتق المدبر ش فقوله وبيع اي صح بيعه وكذا جميع ما يوجب الانتقال من ملك الي ملك وقوله مما يمكن غالبا اي مما لا يكون وقوعه واجبا في الغالب ذكر الامكان واراد التردد م وامة ولدت من سيدها او من زوج ملكها ام ولد وحكمها كالمدبرة الا انها تعتق بعد موته من كل ماله ولم يبع لدينه ولا يثبت نسب ولدها الا ان يقر به فان اقر فولدت آخر يثبت نسبه بلا دعوة وانتفى بنفيه ش اعلم ان الفراش اما ضعيف او متوسط او قوي فالضعيف هو الامة فلا يثبت نسب ولدها الا بدعوة سيدها فاذا ادعى صارت

ام ولد وهي الفراش المتوسط ويثبت نسب ولدها بلا دعوة ولكنه ينتفي بنفيه
والفراش القوي وهي منكوحة فيثبت نسب ولدها بلا دعوة ولا ينتفي بالنفي بل يجب
اللعان م وام ولد النصراني اذا اسلمت تسعى في قيمتها وتعتق بعدها م اي بعد السعاية
ش ان عرض عليه الاسلام فابى وهي بحالها ان عرض فاسلم ش اي تكون ام ولد له
كما كانت م فان ادعى ولد امة مشتركة ش اي بين المدعي وبين آخر م يثبت نسبه منه
وهي ام ولد وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لا قيمة ولدها ش لانه لما استولد الجارية
يثبت النسب في النصف لمصادفة ملكه فيثبت في الباقي ضرورة ان النسب لا يتجزى
لان الولد لا يتعلق من مائين رجلين فيلزم ملك الباقي فيجب عليه قيمتها وايضا
نصف عقرها لحرمة الوطئ بخلاف وطئ الاب جارية الابن فان قوله عليه السلام انت
ومالك لابيك لا يراد به المعنى الحقيقي وهو ان يكون ملكا للاب ضرورة كونه ملك الابن
يدل عليه قوله انت ومالك فيراد به معنى المجازي وهو حل الانتفاع فيصير قبيل الوطئ
ملكا للاب ليكون الوطئ حلالا فلا يجب العقر وفي مسئلتنا وقع الوقاع في محل بعضه
ملك الغير ولا سبب لحل الوطئ فيحرم فيجب العقر والتملك يثبت ضرورة بثبوت النسب
فيثبت قبيل العلوق لكن بعد ابتداء الوطئ فلا تجب قيمة الولد م وان ادعياه معا فهو
منهما ش خلافا للشافعي رح فان عنده يرجع الى قول القائف م وهي ام ولدهما وعلى كل نصف
عقر وتقاصا ويرث من كل ارث ابن ش لان المقر هو خبر باقراره م وورثا منه ارث اب
ش لان الاب احدهما لكنه غير معلوم فيوزع ميراث الاب عليهما م فان ادعى ولد امة
مكاتبه لزمه عقرها ونسب الولد وقيمته ش لانه وطئ معتمدا على الملك فيكون ولد
ولد المغرور وهو ثابت النسب وهو حر بالقيمة م لا الامية ش اي لا تصير الامة ام
ام ولد له اذ لا ملك له فيها حقيقة م ان صدقه مكاتبه ش اي انما يثبت النسب
ان صدق المكاتب المولى وعند ابي يوسف رح لا يشترط تصديق المكاتب م وان لم يثبت

نسبه الا اذا ملكه يوما س اي ان لم يصدق المكاتب المولي لا يثبت النسب الا اذا

ملك المولي الولد يوما م

كتاب الايمان

اليمين تقوي الخبر

بذكر الله تعالى والتعليق م هي ثلث س اي الايمان التي اعتبرها الشرع ورتب

عليها الاحكام ثلث وانما قلنا هذا لان مطلق اليمين اكثر من ثلث كاليمين علي

الفعل الماضي صادقا وعيننا بترتيب الاحكام عليها ترتب المواخذة علي الغموس

وعدمها علي اللغو والكفارة علي المنعقدة م فحلفه علي فعل او ترك ماض كاذبا عمدا

غموس س يمكن ان يراد بالفعل مصطلح النحاة او مصطلح اهل الكلام وهو المصدر

اعم من ان يكون قايما بالعقلاء او بالجمادات نحو والله لقد هبت الريح فان قلت

اذا قيل والله ان هذا حجر يصح ان يقال انه هذ الحلف علي الفعل قلت يقدر كلمة كان

او يكون ان اريد في الزمان الماضي او المستقبل والمراد بالترك عدم الفعل وقوله

كاذبا حال من الضمير في قوله فحلفه ثم بين حكم الغموس بقوله م يأثم به س ثم عطف

علي قوله كاذبا قوله م اوظانا انه حق وهو ضده لغو م ثم بين حكمه بقوله م يرجي عفوه

س ثم عطف علي فعل او ترك قوله م وعلي آت منعقدة س الاحسن ان يقال وآت منعقدة

بلا كلمة علي ليكون معطوفا علي ماض فانه اذا ذكر لفظة علي يكون معطوفا علي فعل او ترك

ثم لا بد ان يقدر لقوله آت موصوف وهو فعل او ترك فيكون فيه اطناب مع وجوب

تقدير ما ليس بمذكور ولو اسقط لفظ علي حتي يكون عطفا علي ماض ففيه ايجاز بلا

احتياج تقدير شي غير ملفوظ فان قلت الحلف كما يكون علي الماضي والآتي يكون

علي الحال ايضا فلم لم يذكره فهو من اي قسم من اقسام الحلف قلت انما لم يذكره لمعني دقيق

وهو ان الكلام يحصل اولا في النفس فتعبر عنه باللسان فالاخبار المتعلق ١ انعقد

اليمين فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الي زمان انعقاد اليمين باللسان فاذا قال كتبت

لا بد من الكتابة قبل ابتداء التكلم واذا قال سوف اكتب لا بد من الكتابة بعد الفراغ من

كيف ٢

١ بزمان الحال اذا حصل في النفس فعبر عنه باللسان صح صح صح

فاذا تم التعبير باللسان صح

التكلم بعد بقي الزمان الذي من ابتداء التكلم الي آخره فهو زمان الحال بحسب العرف
وهو ماض بالنسبة الي آن الفراغ وهو آن انعقاد اليمين فيكون الحلف عليه الحلف
علي الزمان م وكفر فيه فقط ان حنث ش انما قال فقط احترازا عن مذهب الشافعي رح من
الكفارة في الغموس م ولو سهوا او كرها حلفا وحنثا ش يعني تجب الكفارة وان كان
الحلف بطريق السهو او بالاكراه خلافا للشافعي رح وقال في الهداية القاصد في اليمين والمكره
والناسي سواء والمراد بالناسي الخاطي وهو الذي حلف من غير قصد اليمين كما يقال
الا تاتينا فقال بلي والله من غير قصد اليمين وكذا ان كان الحنث بطريق السهو والاكراه
تجب الكفارة لان الفعل الحقيقي لا يعدمه السهو والاكراه وكذا الاغماء والجنون فتجب الكفارة بالحنث
كيف كان م والقسم بالله او باسم من اسمائه كالرحمن والرحيم والحق او بصفة يحلف بها
من صفاته كعزة الله وجلاله وكبريائه وعظمته وقدرته لا بغير الله كالنبي والقرآن والكعبة
ولا بصفة لا يحلف بها من صفاته كرحمته وعلمه ورضاه وغضبه وسخطه وعذابه وقوله
لعمر الله وايم الله وعهد الله وميثاقه واقسم واحلف واشهد وان لم يقل بالله وعلي
نذر او يمين او عهد وان لم يضف الي الله وان فعل كذا فهو كافر وان لم يكفر علقه
بماض او آت ش ونسوكندمي خورم بخداي قسم ش وقوله لعمر الله مبتدا وقسم خبر والمراد
بقاء الله تقديره لعمر الله قسمي وقوله وايم الله قد قيل هو جمع يمين حذفت النون خفة
لكثرة الاستعمال تقديره ايمن الله يميني وقيل هو من باب ادوات القسم كالواو وعهد الله
بالجر بواسطة حرف القسم وقوله وان لم تكفر انما قال هذا لانه علق الكفر بالفعل المذكور
فيكون قسما بسبب التعليق فعدم الكفر بذلك الفعل دل علي عدم صحة التعليق فلا يصح القسم
فعدم الكفر لما اوهم عدم صحة القسم فلدفع هذا الوهم قال انه قسم وان لم تكفر وانما يكون
قسما لانه لما علق الكفر بذلك الفعل فقد حرم الفعل وتحريم الحلال يمين وقوله علقه بماض
او آت اي لا يكفر بهذا القول سواء علي الكفر بفعل يعلم انه قد وقع تنجيز لكن الصحيح انه لا يكفر

ان كان يعلم انه يمين فان كان عنده انه يكفر بالحلف يكفر فيهما م وحقا وحق الله
اي في الماضي والمستقبل
وحرمته وسوكند ميخورم بخداي بابطلاق زن وان فعله فعليه غضبه او سخطه او
لعنته او انا زان او سارق او شارب خمر او آكل ربوا لا وهو حروف القسم الواو
اي لا يكون يمينا
والباء والتاء وتضمر كالله افعله وكفارته عتق رقبة او اطعام عشرة مساكين او بلا
فان عجز عنها وقت الاداء ش التكفير قبل الحنث اي ان عجز عن اشياء الثلثة وقت
ارادة الاداء م صام ثلثة ايام ولاء ولم يجز بلا حنث ش التكفير قبل الحنث لا يجوز عندنا
حتي لو كفر قبل الحنث ثم حنث تجب الكفارة خلافا للشافعي فعنده اليمين سبب الكفارة
والحنث شرط وجوب الاداء فيجوز التقديم عليه وعندنا الحنث سبب لان اليمين انعقدت
للبر والكفارة علي تقدير الحنث فلا يكون اليمين سببا لها فالحنث سبب واليمين شرط
فلا تقدم علي الحنث وخلاف الشافعي في الكفارة المالية فانه يثبت يمكن ان يثبت نفس
الوجوب لا وجوب الاداء كما في الثمن يجب فنفس وجوبه يتعلق بالمال ووجوب الاداء
بالفعل قلنا المال غير مقصود في حقوق الله تعالى فالكفارة المالية وغير المالية علي السواء علي
ان نفس الوجوب ينفك عن وجوب الاداء في العبادات البدنية فنفس الوجوب يتعلق
بالهيئة الحاصلة للعبادة ووجوب الاداء يتعلق بايقاع تلك الهيئة علي ما حققنا
في شرح التنقيح م ومن حلف علي معصية كعدم الكلام مع ابيه حنث وكفر ولا كفارة
في حلف كافر وان حنث مسلما ومن حرم ملكه لا يحرم وان استباحه كفر ش اي وان عامل
معاملة المباح كفر لان تحريم الحلال يمين بقوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم
علي ان اليمين ان كان علي فعل وجودي فهو ايجاب المباح وان كان علي عدمي
فهو تحريم الحلال م ومن نذر مطلقا ش اي غير معلق بشرط نحو لله علي صوم هذا اليوم
م او معلقا بشرط يريده كان قدم غائبي فوجد وفي ما لم يرده كان زنيت وفي
اي لزم الوفاء
او كفر هو الصحيح ش انما قال هذا احترازا عن القول الآخر وهو وجوب الوفاء

كما هو في الظهار او كسوتهم لكل ثوب يستر عامة بدنه فلم يجز السراويل صح

ينعقد يمين في ما ابيح حلف ان يحنث نفسه ويكفر عن يمينه لقوله عليه السلام من حلف علي يمين فرأي غيرها خيرا منها فليأت بالذي هو خير ثم ليكفر عن يمينه فان قلت الحنث معصية ايضا قلت هذا ليس معصية بل يحصل بالشرع والبر معصية
لم يتخصص فيحنث بما يحل له معاصيه

وكل حل علي حرام علي الطعام والشراب وقالوا انه ينطلق بلا نية وبه يفتي كل حلال بروي حرام وهو ما بيت است كم برو يعني حرام للعرف صح

سواء كان علق بشرط لا يريده ففيه معنى اليمين وهو المنع عن ايجاده او لا يريده وانما كان بعض اصحابي لانه اذا علقه بشرط لا يريده ففيه معنى اليمين وهو المنع لكنه بظاهره نذر فيتخير اقول ان كان الشرط امرا حراما كالزنى مثلا ينبغي ان لا يتخير لان التخيير تخفيف والحرام لا يوجب التخفيف ومن وصل ان شاء الله بطل حلفه باب

الحلف بالفعل ومن حلف لا يدخل بيتا يحنث بدخول صفة لا الكعبة ومسجد وبيعة او كنيسة او دهليز او ظلة باب دار لان البيت موضع اعد للبيتوتة فالصفة بيت لا هذه المواضع كما في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة حيث لا يحنث وفي هذه الدار يحنث ان دخلها منهدمة صحراء او بعد ما بنيت اخرى او وقف على سطحها وقيل في عرفنا لا يحنث اي بالوقوف على السطح كما لو جعلت مسجدا او حماما او بستانا او بيتا او دخلها بعد هدم الحمام حيث لا يحنث لانها لم يبق دارا اصلا وكهذا البيت ودخل منهدما صحراء او بعد ما بني بيتا آخر فانه لا يحنث لزوال اسم البيت واعلم انهم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها منهدمة انه يحنث لان اسم الدار يطلق على خربة فهذه العلة توجب الحنث في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة ثم فرقوا بان الوصف في الحاضر لغو فرقا داء و لانه معناه انه اذا وصف المشار اليه بصفة نحو لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا يحنث لان الوصف بالشاب صار لغوا وفي قولنا لا يدخل هذه الدار ولا يدخل دارا اين الوصف حتى يكون لغوا في احدهما غير لغو في الآخر ثم هذا المعنى يوجب الحنث في لا يدخل هذا البيت وعدمه في لا يدخل بيتا ان دخله منهدما صحراء لان البيتوتة وصف فيلغو في المشار اليه فزوال اسم البيت ينبغي ان لا يعتبر في المشار اليه ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما بنيت حماما انه لا يحنث لانه لم يبق دارا اقول لفظة الدار في الدار

المعمورة

المعمورة غالب الاستعمال وقد يطلق ايضاً على المنهدمة فاذا قيل لا يدخل داراً فالاولى ان يراد الدار المعمورة وايضا وجوب صرف المطلق الى الكامل اوجب ارادة المعمورة واذا قيل لا يدخل هذه الدار فانهدم بناؤها فصحة اطلاقها على المنهدمة ترجحت بالاشارة فيحنث ان دخلها منهدمة وان بنيت داراً اخرى يحنث بدخولها ايضا اما لو جعلت حماماً او بستاناً فلا يحنث لانه زال عنها اسم الدار بالكلية واما البيت فلا يطلق الا على موضع اعد للبيتوتة فاذا خرب لم يصح اطلاق اسم البيت عليه اصلاً ولا يقال ان البيتوتة وصف والوصف في المشار اليه لغو لان البيت اسم جنس مع انه مشتق من البيتوتة وليس اسم صفة كالشاب ونحوه فاسم المشار اليه اذا دخل في الصفات يكون الوصف لغوا نحو لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا يحنث اما ان دخل في اسماء الاجناس وان كانت مشتقة نحو والله لا يشرب هذه الخمر فلا بد من بقاء حقيقتها حتى لو تخلل فشرب لا يحنث ولو حلف لا يشرب هذه الخمر الحلو فشرب بعد ما صار مراً يحنث فاحفظ هذا البحث فانه من مزلة الاقدام او هذه الدار فوقف في طاق باب لو اغلق كان خارجاً او لا يسكنها وهو ساكنها او لا يلبسه وهو لابسه او لا يركبه وهو راكبه واخذ في النقلة ونوع ونزل بلا مكث اي اذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فلا بد من ان يأخذ في النقل بلا مكث حتى لو مكث ساعة يحنث وهذا عندنا وعند زفر يحنث لوجود السكنى وانا قلنا اليمين شرعت للبر فزمان تحصيل البر يكون مستثنى وكذا في لا يلبسه وهو لابسه ولا يركبه وهو راكبه او لا يدخل

قوله نزل بلا مكث ... الركوب ... على ... بكلمة ... فانه ... المطلق ... شرح ... العبد ...

فقعد فيها فانه لا يحنث فان الدخول هو الانتقال من الخارج الى الداخل
فلا يحنث بالمكث بخلاف السكنى واللبس والركوب فانه في حال اللبث ساكن
ولابس وراكب فمن قولنا وقيل في عرفنا لا يحنث الى هنا الحكم عدم الحنث
الا ان يخرج ثم يدخل هذا استثناء مفرغ من قبيل الظرف فان قوله
الا ان يخرج معناه الا الخروج ثم المصدر يقع حينا نحو آتيك خفوق
النجم اي وقت خفوقه فتقدير الكلام ان في قوله لا يدخل فقعد لا يحنث
في وقت الا وقت خروجه ثم دخوله وفي لا يسكن هذه الدار لا بد من خروجه
باهله ومتاعه اجمع حتى يحنث هذا عند ابي حنيفة رح الله واما عند ابي
يوسف رح الله تع فيعتبر نقل الاكثر واما عند محمد رح الله تعالى فيعتبر ما يقوم به
كدخدائيته قالوا هذا احسن وارفق بالناس بخلاف المصر والقرية
فانه لا يشترط نقل الاهل والمتاع وحنث في لا يخرج لو حمل واخرج بامره لا ان
اخرج بلا امره مكرها او راضيا ومثله لا يدخل اقساما وحكما فالاقسام
ان يخرج بامره وان يخرج بلا امره اما مكرها او راضيا والحكم الحنث في الاول
وعدمه في الاخرين ولا في لا يخرج الا الى جنازة ان خرج اليها ثم الى امر آخر
فانه لا يحنث لان خروجه لم يكن الا الى الجنازة وحنث في لا يخرج الى مكة فخرج
يريدها ثم رجع لان الخروج الى مكة قد تحقق لا في لا يأتيها حتى يدخلها
اي لو حلف ان لا يأتي مكة لا يحنث حتى يدخلها وذهابه كخروجه في الاصح
اي لو حلف لا يذهب الى مكة فالاصح انه مثل لا يخرج الى مكة وعند البعض
البعض هو مثل لا يأتي مكة والاول اصح كقوله تع اني ذاهب الى ربي اي
متوجه اليه واما الوصول فليس في وسعه وفي ليأتين مكة ولم
يأتيها لا يحنث الا في آخر حيوته لانه يتحقق عدم الاتيان

وحنث

وحنث في ليأتينه غداً ان استطاع ان لم ياته بلا مانع لمرض او سلطان
ودين نية الحقيقة اى ان قال عينت الاستطاعة الحقيقية وهي القدرة
التامة التي يجب عندها صدور الفعل فهي لا يكون الا مقارنة للفعل
يصدق ديانة لا قضاء لانها تطلق في العرف على سلامة الاسباب
والآلات والمعنى الآخر خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وشرط للبر
في لا يخرج الا باذنه لكل خروج اذن لان تقديره لا يخرج الا خروجا
باذني والمستثنى هو الخروج الملصق بالاذن فما سواه بقي في صدر الكلام
لا في الا ان آذن اى ان قال لا يخرج الا ان اذن لا يشترط لكل خروج اذن لان
الا ان للغاية مثل الى ان فاذا اذن مرة انتهى الحرمة ويمكن ان يراد الا
اذني بان يجعل المصدر حينا فيجب لكل خروج اذن والجواب انه
اذا اذن مرة فخرج ثم خرج مرة اخرى بلا اذن فعلى التاويل الاول
لا يحنث وعلى الثاني يحنث فلا يحنث بالشك وللحنث في ان خرجت
وان ضربت لمريدة خروج او ضرب عبد فعلهما فوراً اى شرط للحنث
في ان خرجت وان ضربت فعلهما فوراً وفي ان تغديت بعد تعالى تغد
معي تغديه معه اى شرط للحنث في ان تغديت تغديه معه وكفى مطلق
التغدي ان ضم اليوم اى كفى للحنث مطلق التغدي ان قال ان تغديت اليوم
فانه لو كان جوابا يكفي قوله ان تغديت فلما زاد اليوم علم انه كلام مبتداء
فيحنث بمطلق التغدي في هذا اليوم ولا يشترط للحنث التغدي معه
ومركب المأذون ليس لمولاه في حق الحلف الا اذا لم يكن عليه دين مستغرق
ونواه اى ان حلف لا يركب دابة زيد فركب دابة عبده المأذون فان
كان عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه لا يحنث لان هذه الدابة ليست لزيد فان

ملصقا

وقت

بكسر الراء

لم يكن عليه دين مستغرق فان نوى بدابة زيد دابته الخاصة لا يحنث فان
نوى دابة هي ملك زيد اعم من ان يكون خاصة له او يكون دابة عبده المأذون
فيحنث وقال ابو يوسف رحمه الله يحنث في الوجوه كلها اذا نواه وقال محمد رحمه الله
يحنث وان لم ينو ويقيد الاكل من هذه النخلة بثمرها لان المعنى الحقيقي
مهجور حسًّا او هذا البر باكله قضمًا هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
خلافا لهما بناء على ان اللفظ اذا كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي متعارف
فابو حنيفة رحمه الله يرجح المعنى الحقيقي وهما يرجحان المعنى المجازي
فالمراد عندهما اكل باطنه مجازا فيحنث باكله سواء كان بالقضم او غيره
فيعملان بعموم المجاز وهذا الدقيق باكل خبزه فلا يحنث لو استفه كما هو
اي باكل ما يتخذ منه كالخبز ونحوه لان المعنى حقيقي مهجور فيراد المجازي
واكل الشواء باللحم والطبيخ بما طبخ من اللحم والرأس برأس يكبس في التنانير
ويباع في مصره عملا بالعرف فان الايمان مبنية عليه والشحم بشحم البطن
هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يتناول شحم الظهر ايضا والخبز
بخبز البر والشعير لا خبز الارز ببلد لا يعتاد والفاكهة بالتفاح
والمشمش والبطيخ لا العنب والرمان والرطب والقثاء والخيار
هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما العنب والرمان والرطب فاكهة
والشرب من نهر بالكرع منه فلا يحنث لو شرب منه باناء هذا عند ابي حنيفة رحمه
فان من عنده لابتداء الغاية وعندهما من للتبعيض اي لا يشرب من مائه
بخلاف الحلف من مائه وتحليف الوالي ليعلمه بكل داعر اتى بحال ولايته
اي تقييد تحليف الوالي رجلا ليعلمه بكل مفسد اتى البلد بحال ولايته
والضرب والكسوة والكلام والدخول عليه بالحيوة لا الغسل اي ان حلف

ليضربن

ليضربن زيدا يقيد بحال حيوة زيد ولو حلف لاغلبن زيدا لا يقيد بحال حيوته
والقريب بما دون الشهر اي يقيد القريب بما دون الشهر في ليقضين
دينه الى قريب والشهر بعيد وما اصطبغ به فادام وكذا الملح
لا الشواء في المغرب قال الابناوي الادام ما يصيب الخبز ويصلحه
ويلتذ به الاكل وهو يعم المايع وغير المايع واما الصبغ فمختص بالمايع
وهو ما يغمس فيه الخبز ويلون به ولا يحنث في لا ياكل من هذا البسر فاكل
رطبه او من هذا الرطب او اللبن فاكل تمرا او شيرازا او بسرا فاكل
رطبا اي لا يحنث في لا ياكل بسرا فاكل رطبا واعلم انه لا فرق بين قولنا
لا ياكل من هذا البسر فاكله رطبا وبين قولنا لا ياكل بسرا فاكل رطبا بناء
على ان البسر والرطب من اسماء الاجناس فاذا صار رطبا صار
ماهية اخرى كما بينا في لا يدخل بيتا ولحما فاكل سمكا اي لا يحنث
في لا ياكل لحما فاكل سمكا او لحما او شحما فاكل الية ولا في لا يشتري رطبا
فاشترى كباسة بسر فيها رطب وحنث لو حلف لا ياكل رطبا او بسرا
اي حلف لا ياكل رطبا فاكل مذنبا حنث عند ابي حنيفة رح الا ان المذنب
بعضه رطب وبعضه بسر فمن اكله اكل الرطب والبسر وقال في الهداية
ان عندهما اذا حلف لا ياكل رطبا لا يحنث بالبسر المذنب واذا حلف لا ياكل
بسرا لا يحنث بالرطب المذنب وقد قال في المغرب البسر المذنب وقد ذنب
اذا بدا الارطاب من قبل ذنبه وهو ما سفل من جانب القمع والعلاقة ولا شك
ان الارطاب ليس الا من جانب واحد وهو الذي نص عليه القمع والعلاقة
فهذا الجانب وهو الذنب اذا عرفت هذا فكيف يصلح ما قال في الهداية
ان الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر والبسر المذنب على العكس

او ولا بسرا فاكل منذنبا م

اى ما فى ذنبه قليل رطب فاقول اصناف التمر الذى رأيناها من تمر بغداد
وفارس وكرمان يبدأ ارطابها من جانب الذى ليس عليه القمع ففى غير هذه
البلاد ان يبدأ الارطاب من طرف القمع فما قال صاحب الهداية يكون
صحيحا وان يكن الارطاب من جانب القمع فوجه صحته ان الرطب المذنب ما يكون
اكثره رطبا والبسر المذنب ما يكون اكثره بسرا ثم لما كان البسر من طرف القمع
فرأس البسر ما يلى القمع وذنب الطرف الآخر ولما كان الرطب هو الطرف الآخر
فرأس الرطب طرفه الحاد وذنبه طرف القمع فهذا وجه صحته او لا يأكل لحما
فاكل كبدا او كرشا او لحم خنزير او انسان قيل لا يحنث باكل الكبد والكرش
فى عرفنا لانهما فى عرفنا لم يعد لحما واما لحم الخنزير والانسان فهما لحم
حقيقة فيحنث بهما والغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر والعشاء منه
الى نصف الليل والسحور منه الى الفجر وفى ان لبست او اكلت او شربت
ونوى معينا لم يصدق اصلا اى نوى ثوبا معينا او طعاما معينا او شرابا
معينا لم يصدق قضاء ولا ديانة لان المنفى ماهية اللبس ولا دلالة
له على الثوب الا اقتضاء والمقتضى لا عموم له فلا يصح فيه نية التخصيص
ولو ضم ثوبا او طعاما او شرابا دين اى صدق ديانة لا قضاء لان اللفظ
عام فنية التخصيص خلاف الظاهر ولا يصدق فى القضاء وتصور البر شرط
صحة الحلف خلافا لابى يوسف رحمه الله فمن حلف لاشربن ماء هذا الكوز اليوم
ولا ماء فيه او كان فصب فى يومه لا يحنث اعلم ان امكان البر شرط صحة
الحلف عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله سواء كان الحلف بالله تعالى او بالطلاق
او العتاق وعند ابى يوسف رحمه الله ليس بشرط فان حلف والله لاشربن الماء الذى
فى هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او حلف ان لم اشرب الذى فى هذا الكوز اليوم
الماء

فامراته

فامرأته طالق ولا ماء فيه لا يحنث عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله يحنث وان حلف
وكان فيه ماء فاريق في اليوم فالحكم ما ذكر وان اطلق فكذا في الاول دون الثاني
اي ان لم يقل اليوم لا يحنث فيما لم يكن في الكوز ماء عندهما خلافا لابي يوسف
رحمه الله وان كان فصب يحنث اجماعا وذلك لانه اذا لم يكن في الكوز
ماء فالبر غير ممكن سواء ذكر اليوم اولا وان كان فيه ماء فان ذكر اليوم فالبر
انما يجب عليه في الجزء الاخير من اليوم فاذا صب لم يكن البر متصورا
وان لم يذكر اليوم فالبر انما يجب عليه اذا فرغ من التكلم لكن
موسعا بشرط ان لا يفوته في مدة عمره والبر متصور عند الفراغ من التكلم
فانعقد اليمين وعند ابي يوسف رحمه الله يحنث في الكل ففي الموقت بعد
مضي الوقت وفي غير الموقت يحنث في الحال وفي ليصعدن السماء
اوليقلبن هذا الحجر ذهبا اوليقتلن فلانا عالما بموته انعقد لتصور البر
وحنث للعجز وان لم يعلم بموته فلا وفيه خلاف زفر رحمه الله فعنده
لا ينعقد اليمين لكون البر مستحيلا عادة قلنا هذه الامور ممكنة
في ذاتها فيكفي هذا لانعقاد اليمين ويحنث في الحال بلا توقف الى زمان
الموت للعجز عادة وانما قلنا عالما بموته لانه يراد قتله بعد احياء
الله تعالى وهو ممكن غير واقع فينعقد اليمين ويحنث في الحال اما اذا لم يكن
عالما بموته فالمراد القتل المتعارف ولما كان ميتا كان القتل المتعارف
ممتنعا فصار كمسئلة الكوز ومد شعرها وخنقها وعضها كضربها وقطن
ملكه بعد ان لبست من غزلك فهدي فغزلته ونسج ولبس هدي وقطن
مبتدا وهدي خبره ومعنى الهدي ما يهدى الى مكة ليتصدق
وعندهما ان كان القطن ملكه يوم الحلف فغزلته ونسج ولبس يجب

ان يهدى الى مكة وان لم يكن القطن ملكه يوم الحلف لا وخاتم ذهب
حلى لا خاتم فضة وعندهما عقد لؤلؤ لم يرصع حلى وبه يفتى ومن حلف
لا ينام على هذا الفراش فنام على قرام فوقه حنث لا من جعل فوقه فراشا
آخر لان القرام تبع للفراش لا الفراش الآخر وحلف لا يجلس على الارض
فجلس على بساط او حصير فوقه حيث لا يحنث لانه لم يجلس على الارض ولو
حال بينه وبينها لباسه حنث لانه جلس على الارض ولباسه تبع له ومن حلف
لا يجلس على هذا السرير فجلس على بساط فوقه لان الجلوس على السرير
لا يعتاد بدون ان يجعل عليه بساط فالجلوس على البساط جلوس
على السرير بخلاف جلوسه على سرير آخر فوقه فان الجلوس على السرير
الآخر لا يكون جلوسا على ذلك السرير ولا يفعله يقع على الابد ويفعله
على مرة اعلم ان قوله لا يفعل هذا في العرف سلب لقوله يفعل وقوله يفعل
واقع على مرة فقوله لا يفعله يكون للابد وبعلى المشي الى بيت الله تعالى
او الى الكعبة يجب حج او عمرة مشيا ودم ان ركب ولا شيء بعلى الخروج
او الذهاب الى بيت الله تعالى او المشي الى الحرم هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
هذا عند ابي حنيفة رحمه الله واما عند ابي يوسف رحمه الله فيلزم حج او عمرة
مشيا او المسجد الحرام او الصفا والمروة ولا يعتق عبد قيل له ان لم احج
العام فانت حر فشهدا بنحره بكوفة هذا ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وعند محمد رحمه الله يعتق لانه قامت الشهادة على امر معلوم
وهو التضحية بكوفة ومن ضرورته عدم الحج وهو شرط العتق قلنا هذا
شهادة على النفي فنقول النفي الذي يحيط به علم الشاهد هو مثل
الاثبات على ما بين في اصول الفقه في الترجيح وحنث بصوم ساعة
باب

بينة

بينة في لا يصوم لا اصم يوما او صوما حتى يتم يوما فان قلت الصوم الشرعي هو صوم اليوم واللفظ اذا كان له معنى لغوي ومعنى شرعي يحمل على المعنى الشرعي قلت الشرع قد اطلقه على ما دون اليوم في قوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل فالصوم التام صوم يوم فاذا قال لا اصوم يوما يراد به الصوم التام وبركعة في لا يصلي لا بما دونها ولو ضم صلوة فبشفع لا باقل وبولد ميت في ان ولدت ميتا ثم حيا هذا عند ابي حنيفة رحمه الله اما عندهما فلا يعتق لان اليمين انحلت بولادة الميت قلنا لم ينحل لان قوله ان ولدت المراد به الحي بقرينة قوله فهو حر فان الميت لا يمكن حريته وفي ليقضين دينه اليوم وقضاه زيوفا او نبهرجة او مستحقة او باعه به شيئا وقبضه بر ولو كان ستوقة او رصاصا او وهبه له لا يحنث في مسائل من كتاب القضاء ان الزيف ما يرده بيت المال والنبهرجة ما يرده التجار والستوقة ما غلب غشه فالزيف والنبهرج ما يكون الفضة غالبة على الغش حتى يكون من جنس الدراهم لكن يرد للغش وفي المغرب قيل الزيف دون النبهرجة في الرداءة لانه يرده بيت المال والنبهرجة يرده التجار وفي لا يقبض دينه درهما دون درهم حنث بقبض كله متفرقا لا ببعضه دون باقيه او كله بوزنين لم يتخللهما الا عمل الوزن وفي ان كان لي الا مائة فكذا ولم يملك الا خمسين على ان الاستثناء عندنا تكلم بالباقي وليس الاستثناء من النفي اثباتا فان قوله ان كان لي الا مائة فكذا معناه ليس لي الا مائة فهو لنفي ما فوق المائة واما اثبات المائة فغير لازم عندنا وفي لا يشم ريحانا ان شم وردا او ياسمينا لان الريحان ما لا ساق له والورد والياسمين لهما ساق

م
١٢ او لا اصوم صوما ح

فانت كذا وعتق الحي فان ولدت فهو حر اذ ولدت ح

شيئ

والبنفسج والورد على الورق اى ورق الورد دون اعجاز الورد التي عليها الورق

باب حلف القول

وحنث في حلفه لايكلمه ان كلمه نايما بشرط ايقاظه وفي الا باذنه اى وحنث في حلفه لايكلمه الا باذنه ان اذن ولم يعلم به فكلمه لان الاذن اعلام فان اذن ولم يعلم فهذا لا يكون اذنا وعند ابي يوسف رحمه الله لا يحنث لان الاذن الاطلاق وفي لايكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه وفي لايكلم هذا الشاب فكلمه شيخا لان الوصف المذكور ما نعا من التكلم فيراد الذات وفي هذا حر ان بعته او اشتريته ان عقد بالخيار اي قال ان بعته فهو حر فباعه على انه بالخيار يعتق لانه لم يخرج عن ملكه وقد وجد الشرط وهو البيع ولو قال ان اشتريته فهو حر فشراه على انه بالخيار عتق اما على اصلهما فلانه دخل في ملك المشتري واما على اصل ابي حنيفة رحمه الله فلانه علق العتق بالشراء فكانه قال بعد الشراء بالخيار هو حر فيعتق وفي ان لم ابعه فكذا فاعتق او دبر اي قال ان لم ابعه فكذا اي امراته طالق فاعتقه او دبره طلقت امراته لان الشرط وهو عدم البيع قد تحقق وبفعل وكيله في حلف النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة و والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة والذبح وضرب العبد وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والحمل فان الوكيل في هذه العقود سفير محض حتى ان الحقوق ترجع الى الامر فكان الامر فان فعل بنفسه لا في حلف البيع والشراء والاجارة والاستيجار والصلح عن مال والخصومة و والقسمة وضرب الولد لان العقد صدر من الوكيل حتى ان الحقوق ترجع اليه ولم يصدر من الموكل فلا يحنث والفرق بين ضرب العبد وضرب الولد

ان الضرب

وصحة التوكيل م

ان الضرب فعل حسى لا ينتقل من احد الى آخر الاصح التوكيل يكون
فى الاموال فيصح فى العبد دون الولد ولا فى لا يتكلم فقراءة القرآن او سبح
او هلل او كبر فى الصلوة او خارجها هذا عندنا فانه لا يسمى متكلما عرفا
وشرعا وعند الشافعى رحمه الله يحنث وهو القياس لانه كلام حقيقة
ويوم اكلمه على الملوين قال امراته طالق يوم اكلم فلانا فهو على الليل و
النهار لما مر فى باب ايقاع الطلاق ان اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد يراد به
مطلق الوقت وصح نية النهار لانه مستعمل فيه ايضا وعند ابى يوسف رحمه الله
يصدق ديانة لا قضاء لانه خلاف المتعارف وليلة اكلمه على الليل والا ان
للغاية كحتى ففى ان كلمته الا ان يقدم زيد او حتى حنث ان كلمه قبل قدومه
وفى لا يكلم عبده او امراته او صديقه او لا يدخل داره ان زالت اضافته
وكلم لا يحنث فى العبد اشار اليه بهذا او لا وفى غيره ان اشار بهذا حنث
والا فلا حلف لا يكلم عبد فلان او حلف لا يكلم عبد فلان هذا فزالت اضافته
اى لم يبق عبدا له فكلمه لا يحنث اما اذا لم يشر فظاهر وان اشار فلان
العبد لسقوط منزلته لا يعادى لذاته بل لمعنى فى المضاف اليه فالاضافة
يكون معتبرة فان زالت لا يحنث وان حلف لا يكلم صديق فلان او قال
صديق فلان هذا او حلف لا يدخل دار فلان او قال دار فلان هذه فلم يبق
الصداقة وباع الدار فكلمه ودخل الدار ففى صورة عدم الاشارة
لا يحنث لان الاضافة معتبرة وفى صورة الاشارة يحنث لان هذه
الاشياء يمكن ان يهجر لذاتها فاذا كان الذات معتبرة كان الوصف وهو
كونه مضافا الى فلان فى الحاضر لغوا وحين وزمان بلا نية نصف
سنة نكرا وعرفا لقوله تعالى تؤتى اكلها كل حين ومعهما ما نوى

والدهر لم يدر كم منكراً قال ابو حنيفة رحمه الله لا ادري ما الدهر
وعندهما نصف سنة مثل الاكلم حينا ولا بد معرفا وايام منكرة ثلاثة
وايام كثيرة والايام والشهور عشرة وفي الاول عبد اشتريه حر ان
ان اشتري عبدا عتق اي لا احتياج لاوليته الى شراء عبد آخر وان اشترى
عبدين ثم آخر فلا اصلا الاول فرد لا يكون غيره من جنسه سابقا عليه
ولا مقارنا له ولم يوجد فان ضم وحده عتق الثالث لانه اول عبد شراه وحده
وفي آخر عبد ان اشترى عبدا ومات لم يعتق قال آخر عبد ان اشتريه حر
فاشترى عبدا فمات المشتري لا يعتق هذا ولا يتوهم انه اذا مات يكون
ذلك العبد آخراً لان الآخر لا بد له من اول ولم يوجد فان اشترى
عبداً ثم آخر ثم مات عتق الآخر يوم شري من كل ماله وعندهما يوم
مات من ثلثه لان الآخرية تحققت بالموت فيعتق عند الموت
من ثلث ماله وله ان بالموت تبين انه كان آخرا عند الشراء فيعتق في ذلك
الوقت ولا يصير الزوج فاراً لو علق الثلاث به خلافا لهما والضمير
في به يرجع الى الآخر وصورة المسئلة رجل قال آخر امرأة اتزوجها طا لق
ثلاثا فتزوج امرأة ثم اخرى ثم مات طلقت عند ابي حنيفة رحمه الله عند
التزوج فلا يصير فاراً فلا ترث عنه وعندهما تطلق عند الموت فيصير فاراً
فترث وبكل عبد بشرني بكذا فهو حر عتق اول ثلاثة بشروه
متفرقين والكل ان بشروه معا وسقط بشراء ابيه لكفارته هي اي الكفارة
وهذا عندنا وعند زفر والشافعي رحمهما الله لا تسقط فالحاصل ان النية
لا بد ان تكون مقارنة لعلة العتق فهما جعلا القرابة علة للعتق والملك
شرطا ونحن جعلنا على العكس لان الشرع جعل شري القريب اعتاقا

فاذا

فاذا اشترى اباه بنية الكفارة كانت النية مقارنة لعلة العتق
وعندهما لا حيث جعلا القرابة علة لا بشراء عبد حلف بعتقه اى قال ان اشتريت
هذا العبد فهو حر فشراه بنية الكفارة لا تسقط الكفارة لان علة العتق
اليمين والشراء شرط فلا تكون النية مقارنة للعلة يرد عليه انه قد ذكر في
اصول الفقه ان التعليق عندنا يمنع العلية فاذا وجد الشرط يصير المعلق
علة حينئذ فتكون النية مقارنة لعلة العتق ومستولدة بنكاح علق
عتقها عن كفارته بشرائها قوله مستولدة عطف على عبد اى ولا بشراء مستولدة
وصورتها ان يقول لامة استولدها بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة
عن كفارة يميني فاشتراها يعتق لوجود الشرط ولا يجزيه عن الكفارة
لان حريتها مستحقة بالاستيلاد وتعتق بان تسريت امة فهي حرة من تسراها
وهي ملكه يوم حلف لا من شراها فتسراها لان هذه الامة لم تكن في ملكه زمان الحلف
ولم يضف عتقها الى الملك او سببه وفيه خلاف زفر رحمه الله وبكل مملوك لي
حر امهات اولاده ومدبروه وعبيده لا مكاتبوه الا بنيتهم لانه لا يملكه يدا
وبهذا حر او هذا و هذا العبيد عتق الثالث وخير في الاولين كالطلاق كانه قال احد هما
حر وهذا فان قلت بل هو كقوله هذا حر وهذا ان قلت قد اجبت عنه في
شرح التنقيح بجوابين فان شئت فطالعه واللام دخل على فعل يقع عن غيره
كبيع وشراء واجارة وخياطة وصياغة وبناء اقتضى امره ليخصه به فلم يحنث
في ان بعت كذا ثوبا ان باعه بلا امره ملكه اولا ادير دخولها على فعل تعلقه به
ففي قوله ان بعت كذا ثوبا فعبده حر فاللام متعلق بالبيع فيقتضي اختصاص
البيع بالمخاطب والفعل لا تختص بغير الفاعل الا بالامر اى التوكيل
فلهذا اقتضى الامر وان دخل على عين او فعل لا يقع عن غيره كاكل وشرب

ويعنى التسري وهو طلب الولد من الامة

ودخول وضرب الولد اقتضى ملكه تحنث في بعت ثوبا كل ان باع ثوبه
بلا امر هذا نظير الدخول على العين وهو الثوب اما نظير دخوله على
فعل لا يقع عن غيره فقوله ان اكلت كل طعاما او شربت كل شرابا
اقتضى ان يكون الطعام والشراب ملك المخاطب كما في قوله ان اكلت طعاما
كل فانه وان كان متعلقا بالاكل صورة فهي في المعنى متعلق بالطعام واما
ضرب الولد ان ضربت كل الولد فعبده حر فاقتضاء الملك فيه غير ممكن الا
ان يراد بالملك الاختصاص وفي كل عرس لي فكذا بعد قول عرسه نكحت
على طلقت هي وصح بنية غيرها ديانة فانه قال هذا الكلام ارضاء لها
فيكون المراد غيرها لا هي لكن هذا خلاف الظاهر لان كل كلمة العموم
فلا يصدق قضاء كتاب الحدود الحد عقوبة مقدرة تجب
حقا لله تعالى فلا تعزير ولا قصاص حدا اما التعزير فلعدم التقدير
واما القصاص فلانه حق ولي القصاص والزنى وطء في قبل خال عن ملك
وشبهته كمعتدة البائن او الثلاث وثبت بشهادة اربعة بالزنا
لا بوطء او جماع فيسألهم الامام عنه ما هو وكيف هو واين زنى ومتى زنى وبمن
زنى اما السؤال عن الماهية فلان بعض الناس يطلقونه على كل وطء
حرام وايضا قد اطلقه الشارع على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان
واما عن الكيفية فلانه يقع الوطء من غير التقاء الختانين واما عن اين
فلان الزنا في دار الحرب لا يوجب الحد واما عن متى فلان المتقادم
لا يوجب الحد واما عن المزنية فلانه قد يكون في وطئها شبهة فان بينوه
وقالوا رايناه وطئها في فرجها كالميل في المكحلة وعدلوا سرا وعلنا حكم به
ثم عطف على قوله بشهادة اربعة قوله وباقراره اربعا اى اربع مرات في اربعة

يسمى خ

وعلانية خ

مجالس

مجالس
ردّه كل مرّة ثم سأله كما مرّ اعلم ان في قوله ردّه كل مرّة تسامح لانه يدل
على ان الامام يردّه اربع مرّات وليس كذلك بل الامام يردّه ثلاث مرّات
فاذا اقرّ مرّة رابعة لا يردّه بل يقبله فسأله كما مرّ قبل الآن في السؤال عن متى لانه
انما يسأل عنه احترازا عن التقادم وهو يمنع الشهادة لا الاقرار وقيل
يسأل عن متى ايضا لاحتمال زمان الصبا فان بيّن حسب تلقينه رجوعه
بلعلّك لمست او قبلت او وطئت بشبهة فان رجع قبل حدّه او في وسطه
خلّي والا حُدّ وهو للمحصن اي لحرّ مكلّف مسلم وطئ بنكاح صحيح وهما بصفة الاحصان
اي وطئ حال كونهما بصفة الاحصان اي الامور التي يثبت بها الاحصان
ما عدا الوطئ كانت حاصلة قُبيل هذا الوطئ فاذا وجد الوطئ تمّ جميع ما
يثبت بها الاحصان قوله وهو للمحصن مبتدأ خبره قوله رجمه في فضاء
حتى يموت يبدأ به شهوده فان ابوا او غابوا او ماتوا سقط ثم الامام ثم الناس
وفي المقرّ يبدأ الامام ثم الناس وغسل وكفن وصلّى عليه ولغير المحصن
جلده مائة وسطا بسوط لا ثمرة له في المغرب الثمرة العذبة وهي ذنبه وقيل
العُقدة قال والاوّل اصحّ وفي الصحاح ثمرة السياط عقد اطرافها ينزع
ثيابه الّا الازار يفرّق على بدنه الّا رأسه ووجهه وفرجه قائما في كل حدّ بلا مدّ اي من
ان يلقى على الارض ويمدّ رجلاه وقيل ان يمدّ الضارب يده فوق رأسه
وقيل ان يمدّ السوط على العضو بعد الضرب وللعبد نصفها ولا يحدّه سيده
بلا اذن الامام هذا عندنا خلافا للشافعي رحمه الله ولا ينزع ثيابها الّا الفرو
والحشو ويحفر لها لا له ولا جمع بين جلد ورجم ولا جلد
ونفي الّا سياسة هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله يجمع في البكر بين الجلد
والنفي وهو تغريب عام ويرجم مريض زنى ولا يجلد حتى يبرأ وحامل

غير

زنت ثم رجم حين وضعت وجلد بعد النفاس **باب وطي يوجب الحد ولا** الشبهة دارئة للحد اعلم ان الشبهة ضربان في الفعل وفي المحل فشرع في الضرب الاول بقوله وهي في الفعل تثبت بظن غير الدليل دليلا فلم يحد الجاني ان ظن انها تحل له ~~وهي في الفعل تثبت بظن غير الدليل دليلا فلم~~ في وطئ امة ابويه وعرسه وسيده والمرتهن المرهونة في الاصح والمعتدة بثلاث وبطلاق على مال وباعتاق ام ولده اعلم ان اتصال الاملاك بين الاصول والفروع قد يوهم ان للابن ولاية وطي جارية الاب كما في العكس وغنى الزوج بمال الزوجة المستفاد من قوله تعالى ووجدك عائلا فاغنى بمال خديجة رضي الله عنها قد يورث شبهة كون مال الزوجة ملكا للزوج واحتياج العبد الى اموال المولى اذ ليس لهم مال ينتفعون به مع كمال الانبساط بينهما كيكل مولى واحد مع انهم معذورون بالجهل مظنة لاعتقادهم حل وطي امام المولى ومالكية المرتهن المرهونة ملك يد توهم حل وطي المرهونة وبقاء اثر النكاح وهو العدة لا يبعد ان يصير سببا لاشتباه عليه حل وطي المعتدة بثلاث والمعتدة بطلاق على مال والمعتدة بالاعتاق حال كونها ام ولده ثم شرع في الضرب الثاني من الشبهة بقوله وفي المحل بقيام دليل ناف للحرمة ذاتا فلم يحد وان اقر بحرمتها عليه في وطي امة ابنه ومعتدة الكنايات والبايع المبيعة والزوج الممهورة قبل تسليمهما والمشتركة الدليل النافي للحرمة قوله عليه السلام انت ومالك لابيك وقول بعض الصحابة ان الكنايات رواجع وكون المبيعة في يد البايع بحيث لو هلكت ينتقض البيع دليل الملك وكون المتصلة اي غير مقابل بمال دليل عدم زوال الملك كالهبة والملك في الجارية المشتركة دليل حل الوطي فمعنى قوله ناف للحرمة ذاتا انا لو نظرنا

ع

ان

الى الدليل

الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة فان ادعى يثبت فى هذه لا فى الاولى اى فى شبهة المحل لا فى شبهة الفعل وحد بوطى امة اخيه وعمه واجنبية وجدها على فراشه وان هو اعمى وذمية زنى بها حربى وذمى زنى بحربية لا الحربى والحربية يعنى الداخلين دارنا بامان وذكر لانه ان كان هذا فى دار الحرب لا يجب الحد وعند ابى يوسف رحمه الله يحدون جميعا وعند محمد رحمه الله ان زنى الحربى لا حد وقوله وذمية عطف على الضمير المستتر فى حد وهذا جائز لوجود الفاصلة ولا من وطئ اجنبية زفت اليه وقلن هى عرسك وعليه مهرها ومحرما نكحها عطف على قوله اجنبية وهذا عند ابى حنيفة رحمه الله فانه جعل النكاح شبهة فى درء الحد وبهيمة او اتى فى دبر هذا عند ابى حنيفة رحمه الله اما عندهما وعند الشافعى رحمهم الله فى احد قوليه يحد حد الزنى لانه فى معنى الزنا لانه قضاء الشهوة فى محل مشتهى على سبيل الكمال على وجه تمحض حراما وله انه ليس بزنى فان الصحابة اختلفوا فى موجبه من الاحراق وهدم الجدار والتنكيس من مكان مرتفع باتباع الاحجار عند ابى حنيفة رحمه الله يعزر بامثال هذه الامور او زنى فى دار حرب او بغى هذا عندنا خلافا للشافعى رحمه الله ولا بزنى غير مكلف بمكلفة اى لا على هذا ولا على هذه وعند زفر والشافعى رحمهما الله يحد هى وفى عكسه حد هو فقط ولا ان اقر واحد به والاخر بنكاح وفى قتل امة بزنى يجب الحد والقيمة والخليفة لا يحد لانه صاحب الحق نيابة عن الله تعالى ويقتص ويؤخذ بالمال لان من له الحق هو الوارث والمالك

باب شهادة الزنا والرجوع عنها

من شهد بحد

النسب

مان

صلة

موجبه

اصلاح

مع ... عن ... من ... [illegible]

فيه كلام وهو ان هذه الامور حيل وليس بتعزير كما لا يخفى بل الواجب عنده التعزير الشرعى الاولى ستر ... [illegible]

اى بسبب هذه الامور التى ... [illegible]

متقادم قريبا من امامه لم تقبل الا في قذف فان حد القذف فيه حق العبد وهو لا يسقط بالتقادم وضمن السرقة اي ان شهدوا بالسرقة المتقادمة يثبت الضمان لانه حق العبد وهو لا يسقط بالتقادم وعند الشافعي رحمه الله تقبل وان اقر به حد اي اذا اقر بالحد المتقادم حد الا في الشرب على ما يأتي لان المانع من قبول الشهادة اذ قد هيجته على الشهادة عداوة حادثة وهذا المعنى لا يوجد في الاقرار وتقادم الشرب بزوال الريح ولغيره بمضي شهر فان شهدوا بزنا وهي غايبة حد وبسرقة من غايب لا لشرطية الدعوى في السرقة دون الزنا على ما يأتي الفرق في كتاب السرقة ان شاء الله تعالى ولو اختلف اربعة في زاويتي بيت او اقر بزنى وجهلها حد اذ التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية وانتهاؤه في اخرى وجهل المقر اذ لو كانت امرأته او امته ولده لا يخفي عليه فان شهدوا كذلك او اختلفوا في طوعها او بلد زناه او اتفق جماعة في وقت واختلفا في بلده او شهدوا بزنا وهي بكر او هم فسقة او شهود على شهود لم يحد احدوا ان شهد الاصول ايضا بعدهم اعلم ان في هذه الصور لا يحد احد لا المشهود عليهما بالزنا ولا الشهود بسبب القذف فقوله وان شهدوا كذلك اي شهدوا وجهلوا الموطوءة لا حد على المشهود عليه لاحتمال ان يكون المرأة ذو جته او امته ولا على الشهود لوجود اربعة شهداء وان شهد اربعة فقال اثنان منهم كانت طايعة واثنان منهما كانت مكرهة فلا حد عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يحد الرجل لاتفاق الاربعة على زناه لا المرأة للاختلاف في طوعها ولان الفعل

لتقادم

لا يخرج

المشهود به

المشهود به ان كان واحدًا فبعضهم كاذب لانّ الفعل الواحد لا يكو ن
مطوعها وكرهها وان لم يكن واحدًا فلا نصاب للشهادة على كل
منهما ولا يحدّ الشهود لوجود العدد وان شهد اربعة بزناه
واختلفوا في بلد زناه فلا حدّ عليهما لما مرّ ولا على الشهود خلافا لزفر
رحمه الله لوجود العدد وان شهد اربعة في وقت معيّن في بلد
واربعة اخرى بزناه في ذلك الوقت في بلد آخر فلا حدّ عليهما لانّ
شهادة احد الفريقين مردودة لتيقن كذبه ولا رجحان لاحد هما
فيردّ الجميع ولا على الشهود لاحتمال صدق احد الفريقين يردّ
عليه انه يحتمل ان يكون كل واحد منهما كاذبا والظاهر هذا لما مرّ من
تيقن كذب احدهما وعدم رجحان احدهما فيكون صدق احد هما
محتملا احتمالا بعيدا ثم على تقدير صدق احدهما يحتمل ان يكون الصاد ق
هذا الفريق المعين او ذلك الفريق ففي صدق كل احتمال الاحتمال وهو
شبهة الشبهة فلا اعتبار لها فاقول وانما لا يحدّ الشهود لوجود
اربعة شهداء فشهادة كل فريق وان لم توجب حدًا على المشهود
عليه فلا اقل من ان توجب تهمة يندرئ بها الحدّ عن الفريق الآخر
وان نظرت امرأة فقالت هي بكر يثبت بشهادتها البكارة فيندرئ
حدّ الزنا ولا يثبت حدّ القذف لشرطية الرجال واذا كانوا فسقة
يندرئ الحدّ ولا يحدّ الشهود لانّ الفسقة اهل الشهادة فوجدت
شهادة الاربعة وان كانوا شهودا على شهود لم تحدّ لانّ في شهادتهم
زيادة شبهة لانّ الكلام اذا تداولته الالسنة يتطرق اليه زيادة
ونقصان ثم ان جاء الاصول فشهدوا على ذلك الزنا بعينه بعد شهادة

الفروع ولم يحدّ ايضا لانّ شهادتهم قد رُدّت من وجه برد فروعهم والشهادة اذا ردّت مرة في حادثة لا تقبل فيها ابدا وهذا ضعيف لانّ ردّ شهادتهم لمعنى يختص بها لا يسرى الى الاصول لعدم ذلك المعنى في شهادتهم ويمكن ان يقال انما يردّ شهادة الاُصول لانهم سعوا الى اثبات الزنا بامر غير مشروع فلا يكون شهادتهم حسبة بل سعيا الى اشاعة الفاحشة لعداوة اونحوها فيردّ شهادتهم لهذه التهمة وان شهدوا عميانا اومحدودين بقذف اوثلاثة اواحدهم محدود او عبدا اووجد كذا بعد الحدّ حدّوا لعدم اهلية الشهادة او عدم النصاب فيجب الحدّ لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء الآية وارش جرح جلده هدر ودية رجمه في بيت المال اى شهد الشهود بزنا والزاني غير محصن فجلد فجرحه الجلد ثم ظهر احد الشهود عبدا او محدودا في قذف فارش الجلد هدر عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى وقالا في بيت المال لانّ فعل الجلاد ينتقل الى القاضي وهو عامل للمسلمين فالغرامة في مال المسلمين وله انّ الفعل الجارح لا ينتقل الى القاضي لانه لم يأمر بالجرح لنفسه فيقتصر على الجلاد ثم هو لم يضمن كيلا يمتنع الناس عن الاقامة مخافة الغرامة وانّ شهدوا والزاني محصن فرجم ثم ظهر احدهم عبدا اونحوه فدية الرجم في بيت المال واىّ رجع من الاربعة بعد رجمه حدّ اى حدّ الراجع فقط حدّ القاذف وعند زفر رحمه الله لا يحدّ لانه ان كان قاذف ميت فهو مرجوم بحكم القاضي قلنا هو قاذف ميت لانّ شهادته بالرجوع انقلبت قذفا فصار قاذفا بعد الموت ولم يبق مرجوما بحكم القاضي لانفساخ الحكم بانفساخ الحجة وغرم ربع الدية هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله يقتص بناء على اصله في شهود القصاص

كما قال

كما قال في الديات وقبله حدوا فقط اى اي رجع من الاربعة حد جميع
الشهود حد القذف ولا يحد المشهود عليه فان كان الرجوع بعد الحكم
فعند محمد رحمه الله تعالى حد الراجع فقط ولا يحد الباقون لتأكد شهادتهم
بالقضاء قلنا انفسخ القضاء وان كان الرجوع قبل الحكم فعند زفر رحمه الله
حد الراجع فقط ولا شيء على خامس رجع فان رجع آخر حدا وغرما ربع دية
فان المسئلة فيما اذا كان الرجوع بعد الرجم والمعتبر بقاء من بقي وقد بقي ثلاثة
اربع النصاب وضمن الدية من قتل المامور برجمه اي امر بالرجم فقتله بطريق آخر
او زكى شهود زنى فرجم وظهروا عبيدا او كفارا فيهما اي في مسئلة القتل
والتزكية والضمان على المزكين على قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما الضمان
عليهم بل في بيت المال اذا شهد الشهود بالرجم فلم يزكوا فرجم وظهروا عبيدا
او نحو ذلك فان شهدوا بزنى واقروا بنظرهم عمدا قبلت اي شهادتهم
لانه يباح لهم النظر لتحمل الشهادة وذان انكر وطئ عرسه وقد ولدت
منه او شهد باحصانه رجل وامراتان رجم هذا عندنا خلافا لزفر والشافعي
رحمهما الله فشهادة النساء لا تقبل عند الشافعي وزفر رحمهما الله جعل
الاحصان شرطا في معنى العلة فلا تقبل فيه شهادة النساء باب

حد الشرب هو كحد القذف ثمانون سوطا للحر ونصفها للعبد بشرب
الخمر ولو قطرة لمن اخذ بريحها وان زالت لبعد الطريق او سكران زايل العقل
بنبيذ التمر واقر به مرة اى بشرب الخمر او بالنبيذ او شهد به رجلان
وعلم شربه طوعا يحد صاحيا فان اقر به او شهدا عليه بعد زوال الريح
او تقيأها او وجد ريحها منه اى علم الشرب بان تقيأ او وجد ريح الخمر منه
بلا اقرار او شهادة او رجع عن اقرار شرب الخمر او السكر او اقر سكران لا

و بيت المال ان لم تزك فرجم
اى ضمن بيت المال صح

اعلم ان في الاقرار بعد زوال الريح لا حد خلافا لمحمد رحمه الله فان التقادم عنده
لا يمنع الاقرار كما في ساير الحدود وانما لا يحد عندهما لان حد الشرب انما يثبت
باجماع الصحابة وبدون راي ابن مسعود رضي الله عنه لا يتم الاجماع
وقد قال فان وجدتم رايحة الخمر فاجلدوه فبدون الرايحة لا يحد عنده
فلا اجماع فلا دليل على وجوب الحد واعلم ان السكر عند ابي حنيفة رحمه الله
في حق وجوب الحد ان لا يعرف شيا حتى الارض من السماء وفي حق حرمة
الاشربة ان يهذي وعندهما ان يهذي مطلقا واليه مال اكثر المشايخ رحمهم الله
وعند الشافعي رحمه الله ان يظهر اثره في مشيته وحركاته واطرافه ولو ارتد هو
لا يحرم عرسه اعلم ان الاحكام الشرعية كصحة الاقرار والطلاق والعتاق
جارية عليه زجرا له لكن ارتداده لا يثبت لانه امر حقيقي اعتقادي تحت
لا حكمي فعند عدم العقل لا يثبت اعتقاد الكفر ولما لم يصح ارتداده لا يثبت
توابعه كفسخ النكاح ونزع ثوبه وفرق جلده كما في الزنا باب
حد القذف في من قذف محصنا اي حرا مكلفا مسلما عفيفا عن الزنا
بصريحه او بزنات في الجبل معناه زنيت في الجبل فانه لما جاء ناقصا جاء
مهموزا ايضا وعند محمد رحمه الله لا يحد لان المهموز هو الصعود او مشترك
والشبهة دارئة قلنا حالة الغضب ترجح ذلك اولست لابيك اولست
بابن فلان ابيه في غضب اي قال لست بابن زيد الذي هو اب
المقذوف فقوله ابيه لفظ المصنف لا لفظ القاذف وقوله في غضب
يتعلق بالالفاظ الثلاثة ولست لابيك في غير الغضب يحتمل المعاتبة
او يا ابن الزانية لمن امه ميتة محصنة حد ان طلب هو ليس المراد ان
الطلب مقصور على المخاطب فانه ان طلب ابوها حد ايضا لا بلست

بابن فلان

يا ابن فلان جده ونسبه اليه او الى خاله او عمه او رابه اى زوج امه فالجد اب
مجازا فلو نفى ابوته لا يحد وكذا لو نسبه اليه وهكذا الخال والعم
والرابّ وقوله يا ابن ماء السماء ويا نبطى لعربى اذ لا يراد بهما نفى النسب
بل التشبيه فيما يوصفان به والطلب بقذف الميت للوالد والولد وولده
ولو محروما هذا عندنا اما عند الشافعى رحمه الله تعالى فحق الطلب
لكل وارث فان حد القذف يورث عنده وعندنا لا بل يثبت لمن يلحق به
بنفى النسب وقوله وولده يشمل ولد البنت عندنا خلافا لمحمد رحمه الله
وقوله ولو محروما كولد الولد مع وجود الولد والكافر والعبد خلافا
لزفر رحمه الله وكالقاتل ولا يطالب احد سيده واباه بقذف امه وليس
فيه ارث وعفو واعتياض عنه هذا عندنا وعند الشافعى رحمه الله
يجرى فيه الارث ونحوه بناء على ان حق العبد فيه غالب بناء على
ان الاصل المشهور وهو ان حق العبد فيه غالب على حق الله تعالى اذا اجتمعا
لاحتياج العبد واستغنائه ونحن نغلب فيه حق الله تعالى لان حق العبد
وهو دفع العار راجع الى حق الله تعالى ايضا لان النسبة الى الزنا انما يكون
سببا للعار لان الله تعالى حرمه فان قال يا زانى فرد بلا بل انت حدا ولو
قال لعرسه فردت به حدت ولا لعان لانها قذفت الزوج فتحد وقذفه
اياها لا يوجب الحد بل اللعان ثم لا بد من تقديم الحد لانا قوى لانه
لو قدم يسقط اللعان لانها لم تبق اهلا له وان قدم اللعان لا يسقط
الحد واذا وجب تقديمه تقدم ويسقط اللعان وهى لم تبق اهلا
للعان وبزنيت بك هدرا اى قال لزوجته يا زانيه فردت بقولها
زنيت بك هدرا لان قول المراة يحتمل ان يكون تصديقا له يعنى

المنبطى قبيلة من الناس في الجبل مخصوصون باخلاق الذميمة وعلم الفصاحة شرح النقاية احمد جلبى العل قدورى

زنيت بك قبل النكاح ويحتمل ان يكون رداً يعني ان وجد مني زنى فهو ليس
الا تمكيني اياك لاني ما مكنت غيرك تمكيني اياك ليس بزنى فلا يكون لها
دعوى اللعان لاحتمال المعنى الاول ولا حد عليها لاحتمال المعنى الثاني
ولاعن ان اقر بولد فنفى وحد ان يكون عكس لان النسب يثبت باقراره
ثم بالنفي يصير قاذفا فيجب اللعان اما ان نفاه ثم اقر به فقد اكذب نفسه
فيجب الحد والولدان لاي ولدا قر به ثم نفاه وولد نفاه ثم اقر به يثبت نسبهما
منه لاقراره ولا شيء بليس بابني ولا بابنك لانه نفى الولادة ولا يجب به
شيء ولا حد بقذف من لها ولد ولا اب له او لاعنت بولد تماقال بولد
لانها لو لاعنت بدون الولد فبقذفها يجب الحد والفرق بينهما انه وجد
في الاول امارة الزنى وهي الولد المنفي ولم يوجد في الثاني ولا بقذف من وطى
حراما لعينه كوطى في غير ملك من كل وجه او من وجه كامة مشتركة او وطى
مملوكة حرمت ابدا كامته التي هي اخته رضاعا ولا بقذف من زنت
في كفرها ومكاتب مات عن وفا اي لا حد بقذف مكاتب مات وترك ما لا
يفي ببدل كتابته لان الحد انما يجب بقذف الحر وفي حريته هذا المكاتب
اختلاف الصحابة رضي الله عنهم وحد بقذف وطى حراما لغيره كوطى عرسه حايضا
او وطى مملوكه حرمت موقتة كامته مجوسية او مكاتبته فان حرمة الاولى
موقتة الى زمان الاسلام والثانية الى زمان العجز وعند ابي يوسف
رحمه الله وطى المكاتبة تسقط الاحصان لمجوسي نكح امه فاسلم وستأمن
قذف مسلما اي حد بقذف مجوسي كذا وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله
خلافا لهما فان عنده لنكاح المحارم حكم الصحة فيما بينهم خلافا لهما
وقوله مستأمن بالرفع عطف على الضمير المستتر في حد وكفى حد بجنايات

اتحد جنسها فان اختلف لا هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله ان اختلف
المقذوف او المقذوف فيه وهو الزنا كما اذا قذف زيداً وعمرواً او قذف زيداً
بزنى ثم بزنى آخر لا يتداخل اما اذا قذف زيداً بزنى واحد وكرر
هذا القذف يتداخل وهذا بناء على ان حق العبد فيه غالب عنده اما
عندنا لما كان حق الله تعالى غالبا يتداخل اذ المقصود الانزجار
اما اذا اختلف الجنايات فالمقصود من كل واحد غير المقصود
من الآخر فلا يتداخل فصل التعزير هو تاديب دون الحد
واصله من العزر بمعنى الرد والردع اكثره تسعة وثلثون سوطا و
اقله ثلاث لان التعزير ان لا يبلغ الحد واقل الحد اربعون وهو حد
العبيد في القذف والشرب وابو يوسف رحمه الله اعتبر حد الاحرار وهو
ثمانون ونقص عنها سوطا في رواية وخمسة في رواية وصح حبسه مع
ضربه وضربه اشد ثم للزنى ثم للشرب ثم للقذف قالوا ليحصل الانزجار
بالتعزير وحد الزنى ثابت بالنص وحد الشرب ثبت
باجماع الصحابة وسببه متيقن وسبب حد القذف محتمل لاحتمال
الصدق اقول حد القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى فاجلدوهم
ثمانين جلدة وحد الشرب قيس على حد القذف وعزر بقذف
مملوك او كافر بزنى ومسلم بيا فاسق يا كافر يا خبيث يا سارق
يا فاجر يا مخنث يا خائن يا لوطي يا زنديق يا لص يا ديوث يا قرطبان
يا شارب الخمر يا آكل الربوا يا ابن القحبة يا ابن الفاجرة انت تأوي
اللصوص انت تأوي الزواني يا من يلعب بالصبيان يا حرام
زاده لا بيا حمار يا خنزير يا كلب يا تيس يا قرد يا حجام يا ابنه

وابوه لبس كذا يامواجر يا بغايا ناكس يا ضحكه يا سخره ومن حد
او عزر فمات هدر دمه ولو عزر زوج عرسه لا قيل القحبة من يكون همته
الزنا فلا يحد اقول القحبة في العرف افحش من الزانية لان الزانية قد تفعل سرا
وتأنف منه والقحبة من تجاهر به بالاجرة والفاجرة تكون بكل معصية فلا حد
به ولفظ حرام زاده معناه المتولد من الوطي الحرام وهو اعم من الزنا
كالوطي حالة الحيض لكن في العرف لا يراد ذلك بل يراد ولد الزني وكثيرا ما يراد به
الجرب بن الخبث فلهذا لا يجب الحد والمواجر يستعمل فيمن يواجر اهله للزنا
لكن معناه الحقيقي المتعارف لا يوذن بالزنا يقال اجرت الاجير مواجرة
اذا جعلت له على فعله اجرة ولفظ بغا من شتم العوام يتفوهون به ولا يعرفون
ما يقولون والضحكة بوزن الصفرة من يضحك عليه الناس وبوزن الهمزة
من يضحك على الناس وكذا السخرة ونحوه اعلم ان الالفاظ الدالة على
القبايح لا تعد ولا تحصى فالواجب ان يذكر لها ضابط يعرف به احكام
جميعها فاقول قد عرفت ان نسبة المحصن الى الزنا توجب حد القذف
فنسبة غير المحصن كالعبد والكافر اليه لا توجب الحد لانحطاط درجتهما
بل توجب التعزير لاشاعة الفاحشة ونسبة المحصن الى غير الزنا
لا توجب حد القذف فهل يوجب التعزير ام لا فان نسبه الى فعل اختياري
يحرم في الشرع ويعد عارا في العرف يجب التعزير والا لا الا ان يكون
تحقيرا للاشراف وانما قلنا الى فعل اختياري احترازا عن الامور
الخلقية فلا تعزير في يا حمار لان معناه الحقيقي غير مراد بل معناه المجازي
كالبليد مثلا وهو امر خلقي وكذا القرد يراد به قبيح الصورة والكلب
يراد به سيء الخلق الا ان يقال لانسان شريف النفس كعالم او علوي

او رجل صالح فانهم اهل الاكرام فيعزر باهانتهم بخلاف الارذال اذ يتفوهون
بامثال هذه الكلمات كثيرا ولا يبالون من ان يقال لهم وانما قلنا يحرم
في الشرع مع انه يعد عارا في العرف كالحجام ونحوه يراد به دني الهمة وكذلك
بالفارسية ناكس ان قيل للاشراف عزر ولغيرهم لا الا يرى ان
السوقية لا يبالون بافعال فيها الخسة والدناة وانما قلنا ويعد عارا
في العرف احترازا عن افعال اختيارية يحرم شرعا ولا يعد عارا في العرف
كلعب النرد والفناء واعمال الديوان في زماننا ثم كيفية التعزير وكميته
يفوضان الى راي الامام فيراعي عظم الجناية وصغرها وحال القايل والمقول فيه

كتاب السرقة ركنها الاخذ خفية ومحلها مال محرز مملوك
وهو شرط فان محل الفعل شرط لكونه خارجا عنه محتاجا اليه ونصابها
قدر عشرة دراهم مضروبة اعلم ان المال المذكور مقدر بالنصاب
وهو مقدار عشرة دراهم مضروبة من فضة وعند الشافعي رحمه الله
ربع دينار ذهب وعند مالك ثلاثة دراهم وحكمها القطع فان سرق
مكلف حرا او عبد قدر النصاب محرزا بلا شبهة احترازا عما يكون في الحرز
شبهة كما اذا سرق من بيت ذي رحم محرم بمكان كبيت او صندوق
او بحافظ كجالس في طريق او مسجد عنده مال واقر بها مرة هذا
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله لا بد ان يقر
مرتين قياسا على الزنا فان كل اقرار بمثابة شاهد واحد قلنا انما
يشترط الاربعة في الزنى بالنص على خلاف القياس فما سواه بقي على الاصل
وهو ان المقر مواخذ باقراره او شهد رجلان وسالهما الامام كيف هي
وما هي ومتى هي واين هي كم هي وممن سرق وبيناها قطع يسال عما هي

العرف

ق

ادعت على زوجها ضربا فاحشا وثبت ذلك عليه يعزر وكذا المعلم اذا ضرب الصبي ضربا فاحشا يعزر كذا في مجمع الفتاوي رأى رجلا مع امرأة اوامع محرمه وهما مطاوعتان قتل الرجل والمراة جميعا في المنية ذكر في التعزير

لانه ربما يتوهم انه لا احتياج الى الخفية كما في السرقة الكبرى اى قطع الطريق
وعن كيف كانت هذه السرقة ليعلم انه اخرج اوناول من هو خارج ومتى كانت
ليعلم انها متقادمة ام لا وعن اين كانت في دار الاسلام او دار الحرب وكم هي يرجع
الى السرقة والمراد المسروق فيسأل ليعلم ان المسروق كان نصابا ام لا وممن سرق
ليعلم انه من ذى رحم محرم ام لا فان شارك جمع فيها واصاب كلا اى كل واحد
قدر نصاب قطعوا وان اخذ بعضهم اى مع ان الاخذ صدر من بعضهم فقط
وقطع بالساج والقناء والابنوس والصندل والفصوص الخضر والياقوت
والزبرجد والاناء والباب متخذين من خشب انما عدت هذه الاشياء
لانها من جنس الخشب والحجر المباحين في الصحارى والجبال فيتوهم
ان لا قطع فيها لا بتافه يوجد مباحا في دارنا كخشب وحشيش وقصب
وصيد وسمك وزرنيخ ومغرة ونورة ولا بما يفسد سريعا كلبن ولحم
وفاكهة رطبة وثمر على شجر وبطيخ هذا عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما
الله واما عند ابى يوسف رحمه الله يقطع في كل شيء الا الطين والتراب
والسرقين وعند الشافعي رحمه الله لا يمنع القطع كون الشيء مباح الاصل
كالحطب ولا كونه رطبا كالفواكه ولا كونه متعرضا للفساد كالمرقة ولنا
قول عايشة رضى الله عنها كانت اليد لا تقطع في عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم في شيء التافه اي الحقير وقوله عليه السلام لا تقطع
في الطير وقوله عليه السلام لا تقطع في ثمر ولا في شجر وزرع لم يحصد
لعدم الحرز ولا في اشربة مطربة وآلات لهو وصليب من ذهب
او فضة وشطرنج ونرد لانه يقول اخذته للاراقة والكسر وباب مسجد
لعدم الحرز خلافا للشافعي رحمه الله ومصحف لانه يقول اخذته للقراءة

خلافا

لابي يوسف والشافعي رحمهما الله وصبي حر لانه ليس بمال ولو بحليتين يرجع
الى المصحف والصبي فان الحلية تبع وعند ابي يوسف رحمه الله ان بلغت
الحلية النصاب يقطع وعبد ودفتر الا الصغير ودفتر الحساب لان
اخذ العبد الكبير يكون غصبا او خداعا لا سرقة والمقصود من الدفتر
ما فيه وهو ليس بمال ايضا يسرق لما فيه وهو ليس بمال واما دفتر الحساب
فالمقصود منه المال وهو لا يسرق لفائدة ولا في كلب وفهد وخيانة وخلس
ونهب ونبش ومال عامة كمال بيت المال ومال فيه شركة ومثل حقه
حالا او مؤجلا اي كان له على آخر دراهم سواء كانت حالة او مؤجلة
فسرق مثلها ولو بمزيد لانه بمقدار حقه يصير شريكا وما قطع فيه وهو
بحاله اي لا قطع بسرقة شيء قطع فيه مرة ثم قطع وصل الى مالكه
والحال انه لم يتغير عن حاله وهذا عندنا واما عند ابي يوسف والشافعي
رحمهما الله يقطع لقوله عليه فان عاد فاقطعوه ولنا ان عصمة المسروق
قد سقطت على ما ياتي في مسئلة القطع مع الضمان ثم اذا عاد المسروق
الى مالكه فالعصمة وان عادت فشبهة سقوطها اسقطت القطع
وقوله عليه السلام فان عاد اي الى السرقة لا الى المسروق لئلا يعارض دليل
سقوط العصمة على انه مطعون طعنه الطحاوي فان تغير فسرق قطع
ثانيا كغزل قطع فيه فنسج فسرق ولا ان سرق من ذي رحم محرم منه سواء
كان المال ماله او مال اجنبي للشبهة في الحرز بخلاف ماله من بيت غيره
فانه اذا سرق مال ذي رحم محرم منه من بيت اجنبي يقطع لوجود الحرز
ومال مرضعته سواء سرق من بيتها او بيت غيرها فانه يقطع خلافا
لابي يوسف رحمه الله لان الرضاع قلما يشتهر فلا انبساط ولا يكفي الاذن

بالدخول شرعا فانه متحقق في الاخت رضاعا مع انه يقطع ولا من زوج وعرس ولو من حرز خاص له انما قال هذا لان فيه خلاف الشافعي رحمه الله ولا من سيده او عرسه و زوج سيدته ولا من مكاتبه ومضيفه و مغنم وحمام وبيت اذن في دخوله فان كان الاذن نهارا فسرق ليلا يقطع واعلم ان الحرز بالحافظ لا اعتبار له عند وجود الحرز بالمكان فاذا سرق في الحمام شيء وله حافظ فلا نقطع لان الحمام حرز وقد اختل بالاذن بالدخول ولا اعتبار بالحافظ فيه فلا قطع بخلاف الحافظ في المسجد فان المسجد ليس محرز فاعتبر الحافظ او سرق شيئا ولم يخرجه من الدار او دخل بيتا وناول من هو خارج هذا عندنا اما عند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله ان اخرج يده وناول فعليه القطع وان ادخل الآخر يده فاخذ فعليه القطع وفي الوجيز ان وضع فيما بين الداخل والخارج فاخذ الآخر ففي رواية لا قطع وفي رواية قطع يدهما او نقب بيتا فادخل يده فيه واخذ شيئا هذا عندنا وعند ابي يوسف رحمه الله يقطع كما في الصندوق قلنا ليس بهتك الحرز على الكمال بخلاف الصندوق لان تمكن ليس الا هذا او طر صرة خارجة من كم غيره هذا يشمل ما اذا كانت الصرة غير الكم او نفس الكم بان جعل الدراهم في الكم وربطها من خارج فبقي موضع الدراهم وهو شيء من الكم خارج ما في الكم فاذا طر لا يجب القطع واعلم انه اذا كانت الصرة نفس الكم يأتي باربع صور لانه اما ان جعل الدراهم في داخل الكم والرباط من خارج او جعلها على خارج الكم والرباط من داخل وعلى التقديرين اما ان طر او حل الرباط فان طر والرباط من خارج فلا قطع وهو ما مر قبل التقسيم وان طر والرباط

من

من داخل وذلك بان يدخل يده فى الكم فيقطع موضع الدراهم
فيخرج الدراهم مع الظرف من الكم فيقطع للاخذ من الحرز وان
حل الرباط وهو خارج قطع لانه اذا حل الرباط فبقى الدراهم
فى الكم فلابد من ان يدخل يده فى الكم فياخذ الدراهم وان حل الرباط
وهو داخل لا يقطع لانه ادخل يده فى الكم فحل الرباط فبقى الدراهم
خارج الكم فاخذها من خارج وعند ابى يوسف رحمه الله يقطع فى الوجوه
كلها لان الكم حرز او سرق جملا من قطار او حملا و قطع ان حفظه
ربه فان القايد والسايق والراكب لا يقصدون الا قطع المسافة
دون الحفظ حتى لو كان هناك حافظ قطع سارق الجمل والحمل
او نام عليه فان النوم على الجمل او بقرب منه حفظ له او شق الجمل
واخذ منه شيا فان الجوالق حرز او لو خل يده فى صندوق غيره
او كمه او جيبه والمراد ادخال اليد فى الكم للاخذ لا لحل الرباط
كما مر او اخرج من مقصورة دار فيها مقاصير الى صحنها او سرق
رب مقصورة من اخرى منها اراد موضعا كمدرسة او نحوها
فيها حجرات يسكن فى كل منها انسان لا تعلق له بالحجرة التى يسكن فيها
غيره لا كالدار التى صاحبها واحد وبيوتها مشغولة بمتاعه وخدامه
وبينهم انبساط او القى شيا من حرز فى الطريق ثم اخذه او حمله
على حمار فساقه واخرجه من الحرز هذا عندنا وعند الشافعى رحمه الله يقطع سواء
اخذه او تركه فى الطريق وعند زفر رحمه الله لا قطع فى الالقاء ولا فى الحمل فان الالقاء
ليس باخراج كمناولة من هو خارج وكما اذا القى ولم ياخذ قلنا اذا لم
يطرا عليه يد حقيقية كان فى حكم يده فتم بالاخذ بعد الخروج

بخلاف مسئلتي المناولة وعدم الاخذ وفي مسئلة الحمل وسير الدابة يضاف اليه والله اعلم **فصل** يقطع يمين السارق من زنده ويحسم ثم رجله اليسرى ان عاد فان عاد ثالثا لا ويسجن حتى يتوب اما السجن فقط واما مع التعزير عند بعض مشايخنا وعند الشافعي رحمه الله يقطع يده اليسرى ثم رجله اليمنى لقوله عليه السلام فان سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ومذهبنا ماثور عن علي رضي الله عنه ولو كان الحديث صحيحا لما خالفه ولما اخذ الصحابة بقوله والطحاوي قد طعن في الحديث او هو محمول على السياسة فان كان يده اليسرى او ابهامها او اصبعاها او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء او رده الى مالكه قبل الخصومة او ملكه بهبة او بيع او نقصت قيمته من النصاب قبل القطع او سرق فادعى ملكه او احد السارقين وان لم يبرهن او لم يطالب مالكها وان اقر هو بها فلا قطع لانه لو قطعت اليمنى وقوة البطش فائتة في اليسرى يلزم تفويت جنس المنفعة وهو في الحقيقة اهلاك وكذا ان كانت الرجل اليمنى مقطوعة او شلاء لانه اذا لم تكن للسارق للانسان يد ورجل في طرف واحد فهو لا يقدر على المشي اصلا واما من طرفين فيضع العصا تحت ابطه فيكون قائما مقام الرجل الغائبة واذا رد المسروق الى مالكه قبل الخصومة لا يمكن الدعوى فلا يظهر السرقة وعند ابي يوسف رحمه الله يقطع وانما قال ملكه بهبة ليعلم ان المراد الهبة مع القبض وعند زفر والشافعي رحمهما الله وكذا في نقصان القيمة يقطع عندهما وانما لا يقطع عندنا لان النصاب لما كان شرطا يكون شرطا عند ظهور السرقة وهو حال القضاء وقد ذكر في كتبنا انه لا يندفع القطع عند الشافعي رحمه الله بمجرد دعوى

فان عاد فاقطعوه

يقطع

السارق

السارق ان المسروق ملكه لانه لا يعجز سارق عن ذلك فيؤدي الى سد باب
الحد لكن في الوجيز ذكر خلاف هذا وعلل بانه خصما في المال فكيف يقطع بحلف
غيره وقوله او لم يطالب مالكها وان اقر هو بها فلا قطع اي ان لم يطالب
مالك السرقة اي المسروق فلا قطع وان اقر السارق بالسرقة لانه لما كان
الدعوى شرطا لا بد من مطالبة المدعي فان سرقا وغاب احدهما فشهدا
على سرقتهما قطع الآخر وقطع بخصومة ذي يد حافظة كمودع وغاصب
وصاحب ربوا اي باع دينارا بدينارين وقبضهما فسرقا من يده
ومستعير ومستأجر ومضارب وقابض على سوم الشرى ومرتهن
وبخصومة المالك من سرق منهم اعلم ان الدعوى شرط لظهور السرقة
ولقطع اليد وان كان من حقوق الله تعالى لانه لا شك ان المسروق منه
اعرف بحقيقة الحال من الشهود وكذا من السارق المقر اذ يمكن ان
يكون ملكا للسارق بطريق الارث او ملكا للذي رحم محرم وهو غير
عالم به ففي ترك المسروق منه الدعوى وكذا في غيبته مظنة عدم وجوب
القطع اما غيبة المزنية وان كان فيها توهم انها لو كانت حاضرة
ادعت امرا يسقط الحد فلا اعتبار فيه لان المزنية راضية بالزني
فيكون متهمة في دعوى ما يسقط الحد فهذا هو الفرق الذي وعدته
في باب شهادة الزنا ثم عطف على الضمير المستكن في قوله وقطع قوله
لا من سرق من سارق قطع لما سيأتي من سقوط عصمته وقطع عبد
اقر بسرقة وردت الى مالكها هذا عند ابي حنيفة رحمه الله من غير تفصيل
وعند زفر رحمه الله لا يقطع من غير فصل لان اقرار العبد بالحدود
والقصاص لا يصح عنده وان كان ماذونا لم يبينا ولهما انما في رد المال

بخلاف خ

صادح

ومستبضع صح

فان كان مأذونا يصح فيرد المال وان كان محجورًا لا واما عندهما فان كان مأذونا يقطع ويرد المال وان كان محجورًا فالمسروق ان كان هالكا يصح اقراره لان الواجب ليس الا القطع واقراره به صحيح وان كان قائما فعند ابي حنيفة رحمه الله يقطع ويرد المسروق وعند ابي يوسف رحمه الله يقطع ولا يرد وعند محمد رحمه الله لا يقطع ولا يرد فنقول لزفر ان اقراره بما يوجب تلف نفسه او اعضائه وان كان يتضرر به المولى فهو غير متهم فيه لان ضرره فوق ضرر المولى وان يخالج في صدرك ان خبث نفوس بعض المماليك يصل الى غاية يؤثرون اهلاك نفوسهم ليتضرر به مواليهم فذلك شيء نادر لا يصلح لان يبنى عليه الاحكام ثم بعد ذلك الاصل عند محمد رحمه الله رد العين والقطع تبع له لشرطية الدعوى وثبوت المال بلا قطع من غير عكس واقرار العبد المحجور بالمال لا يصح فلا يثبت تبعه وهو القطع قلنا القطع ليس تبعا لرد العين لان رد المال ضمان المحل والقطع جزاء الفعل فابو يوسف رحمه الله لم يجعل احدهما تبعا للاخر فيعتبر اقراره في حق نفسه وهو القطع لا في حق المولى وهو رد المال وابو حنيفة رحمه الله جعل الفعل اصلا لان المال كالشروط وما قطع به وان تلف ان بقي رد والا لا يضمن انما قال وان اتلف احترازا عن رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه يجب الضمان في الاستهلاك وعند الشافعي رحمه الله يضمن في الهلاك والاستهلاك فعنده القطع والضمان يجتمعان لان الضمان بناء على عصمة المال ونحن نقول بانتقال العصمة الى الله تعالى معناه ان المال كان معصوما حقا للعبد فاذا ورد عليه السرقة اوجب الشارع الحد وهو حق الشرع فالجناية وردت على حق الشرع ففي حالة السرقة

صار

صار المال معصوماً حقاً للشرع فلم يبق معصوماً لحق العبد فلا يجب الضمان

ولا يضمن من سرق مرات فقطع بكلها او بعضها شيئاً منها المسروق منهم

ان حضر واحد حتى كان القطع للكل لا يضمن لاحد اصلاً وان حضر البعض حتى

قطع لاجلهم فكذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما سقط ضمان من قطع لاجله ولا

قاطع يسار من امر يمينه بسرقة ولو عمداً او قطع من شق ما سرق في الدار

ثم اخرجه وانما يقطع اذا بلغ المشقوق نصاب السرقة وعند ابي يوسف رح

لا يقطع لان الثوب صار ملكاً للسارق بسبب الخرق الفاحش لهما ان

الاخذ ليس سبباً للملك وانما نقول بالملك ضرورة اداء الضمان كيلا

يجتمع الحد لان في ملك شخص واحد ومثله لا يورث الشبهة لا من سرق

شاة فذبحه فاخرج لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه ومن

جعل ما سرق دراهم او دنانير قطع وردت وهذا عند ابي حنيفة

وعندهما لا يجب ردها لان الصنعة متقومة عندهما فصارت شيئاً آخر

فان حمره فقطع فلا رد ولا ضمان وان سوده رد اي ان سرق ثوبا

فصبغه احمر فقطع لا يجب رد الثوب وان هلك فلا ضمان وعند محمد رح

يؤخذ الثوب ويعطي ما زاد الصبغ وان سوده رده عند ابي حنيفة رح

لكون السواد نقصاناً فلا يقطع حق المالك وعند ابي يوسف رحمه الله

لا يرد فان السواد زيادة كالحمرة باب قطع الطريق من قصده

معصوماً على معصوم اي حال كون القاصد معصوماً اي مسلماً او ذمياً

فاخذ قبل اخذ شيء وقتل حبس حتى يتوب اي يظهر فيه سيما الصالحين

وان اخذ مالاً ونصيب كل منه نصاب قطع يده ورجله من خلاف وان

قتل بلا اخذ قتل حداً اي هذا القتل بطريق الحد لا بطريق القصاص

[Margin: بقطع ح]

[Margin: آخر]

[Margin: وعند محمد كما في الحمرة فان الحمرة لا يقطع حق المالك صح]

فذكر ثمرة هذا بقوله فلا يعفوه ولي فان قتل واخذ قطع ثم قتل او صلب او
قتل او صلب حيا فقوله او قتل عطف على قطع اي ان شاء قطع ثم قتل
او صلب وان شاء قتل او صلب من غير قطع ويبعج برمح حتى يموت البعج
شق البطن ويترك ثلاثة ايام وما اخذ فتلف لا يضمن اى اذا قتل قاطع
الطريق فلا يجب ضمان ما تلف كما في السرقة الصغرى ويقتل احدهم حدوا
اى ان باشر القتل احدهم يجب الحد على الجميع وحجر وعصا لهم كسيف فان
جرح واخذ قطع وهدر جرحه وان جرح فقط او قتل عمدا فتاب اي تاب قبل
ان يوخذ او كان منهم غير مكلف او ذو رحم محرم من المارة او قطع بعض المارة على
البعض او قطع الطريق ليلا او نهارا في مصر او بين مصرين فلا حد وللولي
قوده او ارشه او عفوه اى في الصور المذكورة لا يجب الحد بل ان كان القتل
عمدا فللولي القود وان كان غير عمد فالدية ويكون للولي العفو وعند
ابى يوسف رحمه الله اذا كان بعضهم بعضهم غير مكلف اى صبيا او مجنونا
فباشر العقلاء يحد الباقون واما في المصر او بين المصرين اذا كانا قريبين
كالكوفة والحيرة بحيث يلحق الغوث غالبا ففيه خلاف الشافعي رحمه
وعنده ابو يوسف رحمه الله اذا قاتلوا نهارا اما بالسلاح حدوا وكذا في الليل
سواء بالسلاح او غيره وفي الخنق دية ومن اعتاده قتل به الخنق
من صور القتل بالمثقل وفيه القصاص عند غير ابي حنيفة رحمه الله تعالى

كتاب الجهاد

هو فرض كفاية بدءا اى ابتداء وهو ان يبدأ المسلمون
بمحاربة الكفار ان قام به بعض سقط عن الباقين وان تركوا اثموا
لا على صبي وعبد وامراة واعمى ومقعد واقطع وفرض عين ان هجموا
فتخرج المراة والعبد بلا اذن فانه اذا هجم الكفار على ثغر من الثغور يصير فرض

عين على من كان بقرب منه وهم يقدرون على الجهاد وانما على من وراهم
فاذا بلغ الخبر اليهم يصير فرض عين عليهم اذا احتيج اليهم بان خيف على من
كان بقرب منه انهم عاجزون عن المقاومة او بان لم يعجزوا لكن تكاسلوا
ثم وثم الى ان يصير فرض عين على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا وهذا
نظير صلوة الجنازة تصير فرضا على جيرانه دون من هو بعيد عن الميت
فان قام بها الاقربون او بعضهم سقط عن الكل وان بلغ الى
الابعد ان الاقربين ضيعوا حقه فعلى الابعد ان يقوم بها فان ترك الكل
فكل من بلغ اليه خبر موته يصير آثما وكره الجعل مع فيء وبدونه لا الجعل
ما يجعل للعامل على عمله والمراد انه اذا كان في بيت المال شيء لا يجعل
الامام على ارباب الاموال شيئا من غير طيب انفسهم يتقوى به الغزاة
اما اذا لم يكن فيه شيء فيفعل ذلك فان حوصروا اى الكفار بان حاصرهم
المسلمون دعوا الى الاسلام فان ابوا فالى الجزية فان قبلوا فلهم ما لنا
وعليهم ما علينا اعلم انه لا يراد هذا الحكم على العموم حتى يدل على انه يجب
عليهم من العبادات وغيرها ما يجب علينا لان الكفار لا يخاطبون بالعبادات
عندنا واما عند من يقول انهم مخاطبون فالذمي وغيره في ذلك سواء و
عند قبول الجزية لا نامرهم بالعبادات كما نامر المسلمين بل
يراد انه يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم اذا تعرضنا لدمائهم واموالهم
او تعرضوا لدمائنا واموالنا ما يجب لبعضنا على بعض عند التعرض
وذلك لان قبل قبول الجزية كنا نتعرض لدمائهم واموالهم وكانوا يتعرضون لدمائنا
واموالنا فقبول الجزية ليس الا لزوال هذا التعرض يؤيد ذلك انهم
جعلوا الدليل على هذا الحكم قول علي رضي الله عنه انما بذلوا الجزية

ليكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا ولا نقاتل من لم تبلغه الدعوة
وندبت اي الدعوة اي ندب تجديد الدعوة لمن بلغته فان ابوا اي
عن الجزية حوربوا بمنجنيق وتحريق وتغريق ورمي ولو معهم مسلم او
تترسوا به بنيتهم لا بنيته وقطع شجر وافساد زرع بلا غدر وغلول ومثلة
قال في الهداية الغدر الخيانة ونقض العهد وقد قال عليه السلام الحرب
خدعة فيشتبه على الناس التفرقة بين الغدر وبين خدع الحرب فاقول ما دام
الحرب قايمة لا يحرم الخداع بان نريهم انا لا نحاربهم في هذا اليوم حتى امنوا
فنحاربهم فيه او نذهب الى صوب اخر حتى غفلوا فناتيهم بياتا ونحو ذلك
بخلاف ما اذا جرى بيننا وبينهم قرار على ان لا نحارب في هذا اليوم حتى امنوا
فانه لا يجوز المحاربة لان هذا استيمان وعهد فالمحاربة نقض العهد و
هذا ليس من خداع الحرب بل خداع في حال السلم فيكون غدرا والغلول
السرقة من المغنم والمثلة اسم من مثل به يمثل مثلا كقتل يقتل قتلا اي
نكل به معناه جعله نكالا وعبرة لغيره مثل قطع الاعضاء وتسويد الوجه
يقال مثل بالقتيل اي قطع انفه ومثلة العرنيين نسخت لقوله عليه السلام
لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا وفي المثلة تغير خلق الله تعالى فيحرم
وقتل غير مكلف وشيخ فان واعمى ومقعد وامراة الا ملكة او مقاتلا
او ذا مال يحث به او راي في الحرب واب كافر بداء فيقتل غير ابنه اي
لا يقتل الاب الكافر ابتداء وهو احتراز عما اذا قصد الاب قتله بحيث
لا يمكنه دفعه الا بقتله فانه لا باس بقتله وقوله فيقتله بالنصب اي
لان يقتله غيره فالفعل المضارع ينتصب بان مقدرة بعد الفاء اذا كان
ماقبلها سببا لما بعدها بعد عدة اشياء منها النفي فينبغي ان يصير عدم

قتل

قتل

الابن اباه سبباً لقتل غير الابن اباه بان يشتغله ويلبثه ليجيء آخر فيقتله و
اخراج مصحف وامرأة الا في جيش يؤمن عليه وصولحوا ان خيراً ولو بمال ان لنا به حاجة ونبذ ان هو انفع فقوله لو لفظ كان مضمر في قوله ان خيراً
وان لنا به حاجة وان هو انفع والنبذ نقض المصالحة مع اجنادهم بذلك
وقبل نبذ لو خانوا بدءاً اي قوتلوا قبل نبذ ان بدؤا بالخيانة وصولح
المرتد بلا مال ولا ردّ ان اخذ يا يعني يجوز لنا ان نصالح المرتد ولا نعجله
في قتله لكن لا ناخذ منه شيئاً لانه يكون جزية ولا يجوز اخذ الجزية من المرتد
لكن لو اخذنا لا نردّ اليه لانه مال غير معصوم ولا يباع سلاح وخيل
وحديد منهم ولو بعد صلح وصح امان حر وحرة فان كان شراً نبذ وادب
ولغا امان الذمي واسير وتاجر معهم ومن اسلم ثمة ولم يهاجر
وصبي وعبد الا ماذونين ومجنون المراد بالاسير مسلم اسير في يد الكفار وبالتاجر تاجر مسلم معهم

باب المغنم وقسمته

قسم الامام بين الجيش ما فتح عنوة او اقر اهله عليه بجزية وخراج قوله او اقر
عطف على قوله قسم الامام ثم عطف على احد الامرين وهو قسم او اقر
قوله وقتل الاسرى او استرقهم او تركهم احراراً ذمة لنا اي
ليكونوا اهل ذمة لنا ونفي منهم وفدا وهم المن ان يترك الاسير الكافر
من غير ان ياخذ منه شيئاً والفداء ان يتركه وياخذ مالاً او اسيراً
منهم في مقابلته ففي المن خلاف الشافعي رحمه الله واما الفداء فقبل
ان تضع الحرب اوزارها يجوز بالمال لا بالاسير المسلم وبعده لا يجوز بالمال
باجماع علمائنا وبالنفس لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله ويجوز عند محمد رحمه
وعن ابي يوسف رحمه الله روايتان وعند الشافعي رحمه الله يجوز مطلقاً

وردّ هم الى دارهم وعقر دابة تشق نقلها وذبحت وحرقت وقسمة مغنم ثمة الا ايداعا فيرد هنا فيقسم والرد ومدد لحقهم ثمة لمقاتل فيه اي في المغنم لاسوقي ولامن مات ثمة لانه بالاحراز يصير ملكا لنا وعند الشافعي رحمه الله يصير ملكا باستقرار هزيمة الكفار فمن مات بعد ذلك يورث نصيبه ويورث قسط من مات هنا وحل لنا ثمة طعام وعلف وحطب ودهن وسلاح بحاجة بلا قسمة ولا بيعها وتمولها ورد الفضل الى المغنم و من اسلم ثمة عصم نفسه وطفله لانه صار مسلما وما لا معه او اودعه معصوما اي مالا وضعه امانة عند مسلم او ذمي لا ولده كبيرا وعرسه وحملها و عقاره لان العقار من جملة دار الحرب وهو في يد اهل الدار وفيه خلاف الشافعي رحمه الله وعبده مقاتلا وماله مع حربي بغصب او وديعة ويعتبر وقت المجاوزة اي يعتبر لاستحقاق سهم الفارس او الراجل وقت مجاوزة الدرب وهو الباب الواسع على السكة والمضيق من مضايق الروم والمراد هنا مدخل دار الحرب وعند الشافعي رحمه الله يعتبر وقت شهود الوقعة فمن دخل دارهم فارسا فنفق فرسه اي مات فشهد الوقعة راجلا فله سهمان سهم فارس ومن دخلها راجلا فشرى فرسا فله سهم راجل هذا عندنا اما عند الشافعي رحمه الله فعلى العكس وسهم الفارس عنده اربعة اسهم ولا يسهم الا لفرس اي فرس واحد فعلم من هذا انه لا يسهم للبغل والراحلة ولا العبد وصبي وامراة و ذمي ورضخ لهم الرضخ اعطاء القليل والمراد هنا اقل من سهم الغنيمة والخمس للمسكين واليتيم وابن السبيل وقدم فقراء ذوي القربى عليهم ولا شيء لغنيهم وذكره تعالى للتبرك وسهم النبي عليه السلام سقط

بموته

بموته كالصفي هذا عندنا اما عند الشافعي رحمه الله يقسم على خمسة اسهم سهم الرسول عليه السلام للخليفة وعندنا سقط بموته كما سقط الصفي فانه كان للنبي عليه السلام ان يصطفي لنفسه شيئاً من الغنيمة وسهم ذوي القربى لهم اي بني هاشم وبني عبد المطلب اعلم ان النبي عليه السلام هو محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف وكان لعبد مناف اربعة بنين هاشم والمطلب وعبد شمس ونوفل ولما قسم رسول الله عليه والسلام غنايم خيبر قسم خمس ذوي القربى بين هاشم وبني المطلب وكان عثمان من اولاد عبد الشمس وجبير بن مطعم من اولاد نوفل كلما رسول الله عليه السلام فقالا لا ننكر فضل بني هاشم لمكانك الذي وضعك الله فيهم ولكن نحن واصحابنا من بني المطلب اليك في النسب سواء فما بالك اعطيتهم وحرمتنا فقال عليه السلام لم يفارقوني في الجاهلية ولا في الاسلام وشبك بين اصابعه فالشافعي رحمه الله يقسمه كما يقسم النبي عليه السلام ونحن نقول لم على عهد رسول الله عليه السلام بصحبتهم او نصرتهم اياه فلم يبق بعد وفاته عليه السلام فيستحقون بعد وفاته بالفقر حيث قال عليه السلام وعوضكم عنها بخمس الخمس ولما كان عوضاً عن الزكوة يستحقه من يستحق الزكوة وقد نقل ان الخلفاء الراشدين كانوا يقسمون على نحو ما قلنا وكان عمر رضي الله عنه يعطي فقراءهم ومن دخل دارهم فاغار خمس الا من لا منعة له ولا اذن لان الخمس انما يؤخذ من الغنيمة والغنيمة ما اخذ من الكفار قهراً وهذا بالمنعة فان لم يكن منعة لكن وجد اذن الامام فهو في حكم المنعة لان الامام بالاذن التزم نصرته وللامام ان ينفل وقت القتال حثاً فيقول من قتل

يا معشر بني هاشم ان الله تعالى كره لكم غسالة الناس هم شدين

قيلا فله سلبه التنفيل اعطاو شيئ زايد على سهم الغنيمة والتركيب يدل
على الزيادة قوله من قتل قتيلا فله سلبه سماه قتيلا لقربه الى القتل او لسرية
جعلت لكم الربع بعد الخمس اي بعد ما دفعه الخمس جعلت لكم ربع الباقي
او ثلثه او نحو ذلك لا بعد الاحراز هنا اي بدار الاسلام لانه حينئذ صار
ملكا للغانمين الا من الخمس وسلبه ما معه حتى مركبه وما عليه هو لكل ان لم
ينفل خلافا للشافعي رحمه الله فان السلب عنده للقاتل اذا كان من اهل ان يسهم له
وقد قتله مقبلا لقوله عليه السلام من قتل قتيلا فله سلبه ونحن نحمل هذا على التنفيل
لا على وضع الشريعة **باب استيلاء الكفار** اذا سبى بعضهم بعضا او
اخذوا مالهم او بعيرا ند اليهم او غلبوا على مالنا واحرزوه بدارهم ملكوه هذا
عندنا اما عند الشافعي رحمه الله لا يملك الكفار مالنا بالاستيلاء لما ذكر في اصول
الفقه ان النهي عن الافعال الحسية يوجب القبح لعينه والقبيح لعينه لا يفيد
حكما شرعيا وهو الملك قلنا انما يملكون لاستيلائهم على مال غير معصوم في
زعمهم وليس لنا ولاية الالزام فسقط النهي في حق الدنيا او العصمة انما
كانت ثابتة ما دام محرزا بدارنا ليبقى التمكن من الانتفاع فاذا زال سقط
العصمة لا حرنا ومدبرنا وام ولدنا ومكاتبنا وعبدنا ابقا وان اخذوه
انما قال وان اخذوه لان الخلاف فيما اخذوه وقهروه وقيدوه في هذه الصورة
لا يملكونه عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما لكن ان لم ياخذوه قهرا لا يملكونه
اتفاقا لهما ان عصمته كانت لحق المولى وقد زالت فصار مباحا وقع
في ايديهم وله ان العصمة التي لحق المولى لما زالت ظهرت العصمة التي
قد كانت باعتبار الادمية فصار بمنزلة الاحرار فلا يملكونه وغلك
بالغلبة حرهم وما هو ملكهم ومن وجد منا ماله اي في يد الغانمين

بعد

بعد ما غلبنا عليهم ولم يذكر هذا لانه يفهم من قوله اخذه بلا شيئ ان لم يقسم
اى بين الغانمين وبالقيمة ان قسم وبالثمن ان شراه منهم تاجرٌ وان
اخذ ارش عينه مفقوءةً اي ان فقئت عينه يد التاجر فاخذ ارشه
فالمالك القديم ياخذ بكل الثمن ان شاء ولا يحط من الثمن شيئ باداء
ما اخذ من الارش فان أُسر عبدٌ فبيع ثم كذا فللمشتري الاول اخذهُ
من الثاني بثمنه ثم لسيده اخذه منه بالثمنين وقيل اخذ الاول لا عبد أُسر
من زيد فاشتراه عمرو بمائة ثم أُسر منه فاشتراه بكر بمائة فعمرو ياخذ
من بكر بمائة ثم ياخذه زيد من عمرو بمائتين لانه قام على عمرو بمائتين ولو لم
ياخذه فليس لزيد ان ياخذه من بكر لان بكراً اشترى عبداً أُسر
من عمرو بعد ما اشتراه عمرو فلو اخذ زيد من بكر لضاع الثمن الذى اعطاه
عمرو فلا ياخذه زيد قبل اخذ عمرو فلو ابق بمتاع فاخذهما الكفار فشراهما
منهم رجل اخذ العبد مجاناً وغيره بالثمن لما مر انهم لا يملكون العبد الابق
وعتق عبدٌ مسلم شراه مستأمن هنا وادخله دارهم هذا عند ابى
حنيفة رحمه الله وعندهما لا يعتق لان الواجب ان يجبر على بيعه فى دارنا
وقد زال اذ لا يد لنا عليهم فبقى عبدٌ فى ايديهم قلنا اذا زالت
ولاية الجبر اقيم الاعتاق مقامه تخليصاً للمسلم عن ايدي الكفار
كعبد لهم اسلم ثمة فجاءنا او ظهرنا عليهم باب المستامن
هو يشمل مسلما دخل دارهم بامانٍ وكافرا دخل دارنا بامانٍ لا يتعرض
تاجرنا ثمة لدمهم ومالهم الا اذا اخذ ملكهم ماله او حبسه او غيره بعلمه
وما اخرجه اي بطريق التعرض ملكه ملكا حراماً فيتصدق به انما يملكه
لانه ظفر بمالٍ مباحٍ وانما كان حراما للغدر فان ادانه حربيٌ اى باشر

تصرفا او جب الدين في ذمة التاجر او لو اذا حربيا او غصب احدهما من الآخر وجاء هنا لم يقض لاحد بشيء لانه لا ولاية لنا على المستامن وكذا لو فعل ذلك حربيان وجاءا مستامنين لانه لا ولاية لنا عليهما فان مسلمين قضى بينهما بالدين لا الغصب لان الادانة وقعت صحيحة لتراضيهما بخلاف الغصب لانه لا تراضي ولا عصمة فان قتل مسلم مستامن مثله ثمة عمدا او خطاء ودى من ماله وكفر للخطاء لانه لم يجب القصاص وقت القتل لتعذر الاستيفاء لانه بالمنعة فتجب الدية لوجود العصمة في ماله لا على العاقلة اذ الوجوب عليهم باعتبار النصرة والتقصير في الصيانة الواجبة عليهم وقد سقط ذلك بتباين الدارين وفي الاسيرين كفر فقط في الخطاء اى لا يجب شيء الا الكفارة في الخطاء عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما تجب الدية في العمد والخطاء لان العصمة لا تبطل بالاسر كما لا تبطل بالاستيمان وله ان الاسير صار تبعا لهم بقهرهم اياه فيبطل الاحراز فسقط العصمة المقومة وهي ما يجب المال عند التعرض فلم يجب الدية لا في العمد ولا في الخطاء لكن العصمة المؤثمة وهي ما يوجب الاثم عند التعرض باقية فتجب الكفارة في الخطاء ولا يمكن حربي هنا سنة وقيل له ان اقمت هنا سنة او شهرا نضع عليك الجزية فان رجع قبل ذلك جزاء الشرط محذوف اى فبها او نحوه والا فهو ذمي لا يترك ان يرجع اي ان لم يرجع قبل المدة المضروبة فهو ذمي واعلم ان من لا امساس له بالعربية يتوهم ان الا للاستثناء ولم يعلم انه كلمة ان مع لا ادغم احديهما في الاخرى كما لو اشترى ارضا ووضع عليه خراجها اى ان اشترى المستامن ارض خراج فوضع عليه خراجها يصير ذميا

لانه

لانه اذا التزمه التزم المقام فى دارنا ولا يصير ذميا بمجرد الشراء لانه ربما
يشتري للتجارة وعليه جزية سنة من وقت وضع الخراج او نكحت
ذميا هنا و فى عكسه لا اي ان نكح الحربي ذمية لا يصير الزوج ذميا اذ يمكن
ان يطلق فيرجع بخلاف الاول حيث صارت تبعا للزوج فان
رجع المستأمن الى داره حل دمه فان اسر او ظهر عليهم فقتل سقط دين
كان له على معصوم اي مسلم او ذمي واي وديعة له عنده اى صار فيئا كل
وديعة له عند معصوم فى دارنا وان مات او قتل بلا غلبة عليهم فهمالو رثته
اي دين له على معصوم ووديعة له عنده وذلك لان الامان باق عليه كاه
فى ماله فيرد عليه ان كان حيا وعلى ورثته ان مات او قتل بلا غلبة لكن
لو قتل بعد ما ظهرنا عليهم صار ماله غنيمة بتبعية حربي هناك ثمه عرس واولاد
ووديعة مع معصوم وغيره فاسلم ثم ظهر عليهم فكله فيء اما العرس والاولاد
الكبار فلعدم التبعية واما غير ذلك فلانه ليس فى يده فاسلامه لا يوجب
عصمته وان اسلم ثمه فجاء فظهر عليهم فطفله حر مسلم ووديعة مع معصوم له
وغيره فيء فقوله وديعة مبتدأ ومع معصوم صفة وله خبره اى الحربي الذي
اسلم ومن اسلم ثمه وله ورثة هناك فقتل مسلم فلا شيء عليه الا
كفارة الخطاء اى له ورثة مسلمون فى دار الحرب فان كان القتل عمدا
فلا يجب شيء وان كان خطاء لا يجب الا الكفارة وعند الشافعي رحمه الله
يجب القصاص فى العمد والدية فى الخطاء واخذ الامام دية مسلم لا ولي له
اى مسلم قتل خطاء ولا ولي له ومستأمن اسلم هنا من عاقلة قاتله خطاء
اى جاء حربي بامان واسلم ولا ولي له فقتله خطاء فالامام يأخذ الدية
من عاقلة قاتله وقتل او اخذ الدية فى عمدهما لا يعفو اى ان كان القتل عمدا

فالامام بالخيار اما ان يستو في القود او يأخذ الدية لكن ليس له ولاية
العفو **باب الوظايف** ارض العرب وما اسلم اهله او فتح عنوة
وقسم بين جيشنا والبصرة عشرية والسواد وما فتح عنوة واقر اهله
عليه او صالحهم خراجية ارض العرب ما بين العذيب الى اقصى حجر
باليمن بمهرة الى حد الشام وسواد عراق العرب ما بين العذيب
الى عقبة حلوان ومن الثعلبية ويقال من العلث الى عبادان وموات
احيي يعتبر بقربه وخراج وضعه عمر رضي الله عنه على السواد لكل جريب يبلغه
الماء صاع من بر او شعير ودرهم ولجريب الرطبة خمسة دراهم ولجريب
الكرم او النخل متصلة ضعفها ولما سواه كزعفران وبستان ما يطيق
الجريب ستون ذراعا في ستين ذراعا وفي كتب الفقه ذراع الكرباس
سبع قبضات وذراع المساحة سبع قبضات واصبع قايم وعند الحساب
الذراع اربع وعشرون اصبعا والاصبع ست شعرات مضمومة
بطون بعضها الى بعض ونصف الخارج غاية الطاقة وينقص ان لم يطق
وظيفتها ولا يزاد ان اطاقت عند ابي يوسف رحمه الله وجاز عند محمد
رحمه الله ولا خراج لو انقطع الماء عن ارضه او غلب او اصاب الزرع
آفة ويجب ان عطلها مالكها ويبقى ان اسلم المالك او شراها مسلم ولا عشر
في خارج ارضه اي ارض الخراج وهذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله
يجب ويتكرر العشر بتكرر الخارج بخلاف الخراج فانه لا يتكرر واعلم ان الخراج
نوعان خراج موظف وهو الوظيفة المعينة التي توضع على الارض كما وضع
عمر رضي الله على سواد العراق وخراج المقاسمة كربع الخارج وخمس ونحوهما
فالذي لا يتكرر هو الموظف واما خراج المقاسمة فهو يتكرر كالعشر

فصل

فصل الجزية اعلم ان الجزية نوعان جزية وضعت بالتراضي فتقدر بحسب
ما يقع عليه الاتفاق وجزية يبتدي الامام وضعها اذا غلب عليهم ما
يصلح لا تغير وحين غلبوا واقروا على املاكهم توضع على كتابي ومجوسي
ووثني عجمي ظهر غناه فيه خلاف الشافعي رحمه الله فانه لا توضع عليه عنده لكل
سنة ثمانية واربعون درهما ياخذ في كل شهر اربعة دراهم وعلى المتوسط
نصفها وعلى فقير يكسب ربعها وعند الشافعي رحمه الله توضع على كل حالم دينار
الفقير والغني سواء لا على وثني عربي فان ظهر عليه فعرسه وطفله في ولا مرتد
ولا يقبل منهما اي من الوثني العربي والمرتد الا الاسلام او السيف وعند الشافعي
يسترق مشركوا العرب وعلى راهب لا يخالط وعند ابي يوسف رحمه الله وهو
رواية محمد عن ابي حنيفة رحمهما الله توضع ان كان قادرا على العمل وصبي
وامراة ومملوك واعمى وزمن وعند ابي يوسف رحمه الله يجب اذا كان له مال
وفقير لا يكسب وعند الشافعي رحمه الله تجب وتسقط بالموت والاسلام
خلافا للشافعي رحمه الله فيهما وبتداخل بالتكرر هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
خلافا لهما ولا يحدث بيعة وكنيسة هنا ولهم اعادة المنهدمة ومميز الذمي
في زيه ومركبه وسرجه وسلاحه فلا يركب خيلا ولا يعمل بسلاح ويظهر
الكستج وهي خيط غليظ بقدر الاصبع من الصوف يشده الذمي على وسطه
وهو غير الزنار من الابريسم ويركب على سرج كالاكاف وميزت نساؤهم
في الطرق والحمام ويعلم على دورهم لئلا يستغفر لهم ونقض عهده ان غلب
على موضع لحربنا او لحق بدارهم وصار كمرتد في الحكم بموته بلحاقه ولكن لو اسر
يسترق والمرتد يقتل لا ان امتنع عن الجزية او زنا بمسلمة او قتلها او سب
النبي عليه السلام وعند الشافعي رحمه الله سب النبي هو نقض العهد

اي الجزية

بالغ او المحتلم

ويأخذ من مال بالغ تغلبي وتغلبية ضعف زكوتنا ومن مولاه الجزية والخراج
خلافا لزفر رحمه الله فانه يأخذ منه ضعف زكوتنا وهو الخمس في الاراضي ونصف
العشر في غيرها مما يجب فيه الزكوة لمولى القرشي فانه يوخذ منه الجزية والخراج
كقوله عليه السلام مولى القوم منهم انما يعمل به في حرمة الصدقة فيجعل
مولى الهاشمي كالهاشمي في هذا الحكم لان الحرمات تثبت بالشبهات ومصرف الجزية
والخراج ومال التغلبي وهديتهم للامام وما اخذ منهم بلا حرب مصالحنا
كسد ثغور وبناء قنطرة وجسر القنطرة ما يكون مركبا والجسر خلافه مثل
ان يشد السفن وكفاية العلماء والقضاة والعمال ورزق المقاتلة وذراريهم
ومن مات في نصف السنة حرم من العطاء فانه صلة فلا يملك قبل القبض
ويسقط بالموت واهل العطاء في زماننا القاضي والمفتي والمدرس

باب المرتد من ارتد والعياذ بالله عرض عليه الاسلام وكشف
شبهته فان استمهل حبس ثلاثة ايام فان تاب والا قتل اي تاب فيها
وان لم يتب قتل ومعنا فيها اي فبالخصلة الحسنة اخذ وكلمة الا معناها
وان لا وليست للاستثناء وهي اي التوبة بالتبري عن كل دين
سوى الاسلام او عما انتقل اليه وقتله قبل العرض ترك ندب بلا ضمان
لانه استحق القتل بالارتداد وعند الشافعي رحمه الله ان يمهله الامام
ثلاثة ايام ولا يحل قتله قبل ذلك ويزول ملكه عن ماله موقوفا فان
اسلم عاد وان مات او قتل او لحق بدارهم وحكم به عتق مدبره وام ولده
وحل دين عليه فانه حكم الميت والدين المؤجل يصير حالا بموت المديون
وعند الشافعي رحمه الله يبقى ماله موقوفا كما كان وكسب اسلامه لورثته المسلم
وكسب ردته في هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما كلاهما للورثة

و

وعند الشافعي رحمه الله كلاهما فيء وقضى دين كل حال من كسب تلك اي دين حال الاسلام
يقضى من كسب حال الاسلام ودين حال الردة من كسب حال الردة وبطل
نكاحه وذبحه وصح طلاقه واستيلاده فانه قد انفسخ النكاح بالردة
فتكون المرأة معتدة فان طلقها يقع وكذا اذا ارتدا معًا فاسلما معًا
فانه لم ينفسخ النكاح فيقع الطلاق وتوقف مفاوضته وبيعه وشراؤه
وهبته واجارته وتدبيره وكتابته ووصيته ان اسلم نفذ وان مات
او قتل او لحق وحكم به بطل اعلم ان النكاح والذبح باطلان اتفاقًا
والطلاق والاستيلاد صحيحان اتفاقا والمفاوضة موقوفة اتفاقا
والباقي موقوف عند ابي حنيفة رحمه الله نافذ عندهما فان جاء مسلما
قبل حكم فكانه لم يرتد وان جاء بعده وماله مع ورثته اخذه ولا تقتل مرتدة
خلافا للشافعي رحمه الله وتحبس حتى تسلم وصح تصرفها وكسبها
فان ولدت امته فادعاه فهو ابنه حرًا يرث من المسلمة مطلقًا
ان مات او لحق بدارهم وكذا في النصرانية الا اذا جاءت به لاكثر
من نصف حول منذ ارتد قوله مطلقا اي سواء كان بين الارتداد
والولادة اقل من ستة اشهر او اكثر لان الولد يتبع خير
الابوين دينا فيتبع الام فيكون مسلما والمسلم يرث المرتد اما اذا كانت
نصرانية فان كان بين الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر يرث
وان كان اكثر من ستة اشهر لا لان الولد يتبع الاب هنا لان الاب
يجبر على الاسلام فيكون اقرب الى الاسلام من النصرانية وان لحق بماله
اي لحق بدار الحرب مع ماله فظهر عليه فهو فيء فان رجع فلحق
بمال اي لحق بدار الحرب بلا مال وحكم القاضي به ثم رجع ثم لحق

بدار الحرب مع ماله فظهر عليه فهو لوارثه قبل قسمته اى قبل قسمته بين الغانمين
لان القاضى اذا حكم بلحاقه فكان الوارث كالمالك القديم فكان اولى فان قضى
بعبد هو تر لحق لابنه فكاتبه فجاء مسلما فبدلهما والولاء للاب العبد
مضاف الى المرتد ولحق صفة للمرتد اى لحق بدار الحرب ولابنه متعلق بقضى
فكاتبه اى كاتبه الابن فجاء اى الاب المرتد وانما كان البدل للاب والولاء له
لان الكتابة وقعت جايزة والابن خليفة الاب فاذا جاء الاب مسلما صار الابن
كالوكيل من الاب فالبدل له والعتق واقع عنه ومن قتل مرتد خطاء فلحق
او قتل فديته في كسب الاسلام لان الدية لا تكون على العاقلة لعدم
النصرة فتكون في ماله فعند ابى حنيفة رحمه الله تكون في كسب الاسلام لان
كسب الردة فيء وعندهما في الكسبين ومن قطع يده عمدا فارتد والعياذ بالله
ومات منه او لحق فجاء مسلما فمات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله
لوارثه لان القطع حل محلا معصوما والسراية حلت محلا غير معصوم
فاعتبر القطع لا السراية فيجب نصف الدية وانما يجب في ماله لان العمد
لا يتحمله العاقلة وانما لا يجب القصاص لوجود الشبهة وهو الارتداد
وقوله لحق اى لحق بدار الحرب فقضى به وان اسلم هنا فمات ضمن كلها
اى فمات من ذلك القطع وانما يجب كل الدية لكونه معصوما وقت القطع
وكذا وقت السراية هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله وعند
محمد رحمه الله يجب النصف ههنا لان الارتداد اهدر السراية فلا ينقلب
بالاسلام الى الضمان مكاتب ارتد فلحق فاخذ بماله فقتل فبدلها لسيده
وما بقي لوارثه زوجان ارتدا فلحقا فولدت هي له ولدا فظهر عليهم
فالولد ان فيء والاول يجبر على الاسلام لا ولده وفي رواية الحسن يجبر

ولد

ولد الولد ايضا وهذا بناء على ان ولد الولد لا يتبع الجد في الاسلام في ظاهر

الرواية ويتبعه في رواية الحسن وصح ارتداد صبي يعقل واسلامه ويجبر

عليه ولا قتل ان ابى هذا عندنا وعند زفر والشافعي رحمهما الله

لا يصح ارتداده ولا اسلامه ولنا ان عليا رضي الله عنه اسلم في صباه

وصحح النبي عليه السلام اسلامه وافتخاره بذلك مشهور قال سبقتكم

على الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان حلم **باب البغاة** قوم مسلمون

خرجوا عن طاعة الامام دعاهم الي العود وكشف شبهتهم فان تحيزوا

مجتمعين حل لنا قتالهم بدءا اي ان انحازوا يعني مالوا الى فئة من

المسلمين ليستعينوا بهم واجتمعوا او اتخذوا حيزا اي مكانا واجتمعوا

فيه حل لنا قتالهم بدءا خلافا للشافعي رحمه الله فان قتل المسلم لا يجوز ابتداء

ونحن نقول الحكم يدار على دليله وهو تعسكرهم واجتماعهم فان صبر الامام

الي ان يبدؤا ربما لا يمكن دفع شرهم ويجهز على جريحهم اجهز على الجريح

اي اتم قتله وفيه خلاف الشافعي رحمه الله ايضا ومن لا فلا اي من لا فئة له

لا يجهز عليه حال كونه جريحا ولا نتبعه حال كونه موليا لانه لا يخاف ان

يلحق بالفئة فلا ضرورة في قتله فلا يقتل لكونه مسلما ولا يسبى ذريتهم

ويحبس مالهم الى ان يتوبوا ويستعمل سلاحهم وخيلهم عند الحاجة

خلافا للشافعي رحمه الله ولا يجب شيء بقتل باغ مثله ان ظهر عليهم لان ولاية

الامام منقطعة عنهم وان غلبوا على مصر فقتل رجل من اهله اخر منهم فظهر عليهم

قتل به هذا اذا لم يجر البغاة في ذلك المصر احكامهم فحينئذ لم ينقطع

ولاية الامام عن ذلك المصر فيجري احكامه وباغ قتل عادلا مدعيا حقيته

يرثه هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله

٨ ولا يتبع مدبرهم فمن لهم فئة اي اذا كان لهم فئة فيه خلاف الشافعي رحمه الله ايضا ٤

لا يرث الباغي العادل سواء ادعى صحيته او اقر انه على الباطل كعكسه كما يرث العادل الباغي فان اقر انه على باطل لا اى ان اقر الباغي انه على الباطل لا يرثه وبيع السلاح من رجل ان علم انه من اهل الفتنة كره والا فلا

كتاب اللقيط

رفعه احب وان خيف هلاكه يجب كاللقطة وهو حر الا بحجة رقه ونفقته وجنايته في بيت المال وارثه له ولا يؤخذ من اخذه ونسبه ممن ادعاه ولو رجلين او لمن يصف منهما علامة به اى ادعى رجلان نسبه فان وصف احدهما علامة في جسده وكان في ذكر صادقا فالنسب منه والا فهما سواء ثم عطف على قوله ولو رجلين قوله او كان حرا او عبدا اى ان كان المدعي عبدا يثبت نسبه منه لكن اللقيط حر لان الاصل في دار المسلمين الحرية او ذميا وكان مسلما ان لم يكن في مقرهم اي في مقر الذميين وذميا ان كان فيه اى ان كان ذميا ان ادعى نسبه ذمي وقد وجد في مقر اهل الذمة وما يشد عليه له صرف اليه بامر قاضي وقيل بدونه وللملتقط قبض هبته وتسليمه في حرفة لا انكاحه وتصرف ماله ولا اجارته في الاصح

كتاب اللقطة

هي امانة ان اشهد على اخذه ليرده على ربها والا ضمن ان جحد المالك اخذه للرد اعلم ان الواجد ان اقر انه اخذه لنفسه ضمن بالاجماع وان لم يقر بهذا فان اشهد انه اخذه للرد لا يضمن وان لم يشهد لم يشهد ضمن عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله لا يضمن بل القول قوله في انه اخذه للرد والاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه على فقوله والا ضمن اى ان لم يشهد انه اخذه للرد ضمن وعرف في مكان وجدت وفي المجامع مدة لا تطلب بعدها في الصحيح قوله عرف اي وجب تعريفه والمراد بالتعريف ان ينادي اني

وجدت

وجدت
لقطة لا ادرى مالكها فليأت مالكها وليصفها لاردّها عليه واختلفوا
في مدّة التعريف والصّحيح انّها غير مقدرة بمدّة معلومة بل هي مفوّضة
الى رأى الملتقط فيعرّفها الى ان يغلب على ظنّه انّها لا تطلب بعد ذلك
وقدّرها محمّد والشّافعي رحمهما الله بحول من غير فصل سواء اخذت من الحلّ
او الحرم هذا احتراز عن قول الشّافعي رحمه الله فانّ لقطة الحرم يجب
تعريفها الى ان يجيء صاحبها وما لا يبقى الى ان يخاف فساده اي عرّف ما
لا يبقى كالاطعمة المعدّة للاكل وبعض الثمار ثمّ تصدّق فان جاء ربّها اجاز
وله اجره اى ثواب التصدّق او ضمّن الآخذ كما في بهيمة وجدت اى لا فرق عندنا
في اللقطة بين ان يكون بهيمة او غيرها وعند مالك والشّافعي رحمهما الله
اذا وجد بعيرًا او بقرةً في الصّحراء فالترك افضل وما انفق عليها بلا اذن
حاكم تبرّع وباذنه دين على ربّها وآجر القاضي ما له منفعة وانفق
عليها منه كالآبق وما لا منفعة له اذن بالانفاق عليها وبشرط الرّجوع
على ربّها في الاصحّ ان كان هو اصلح والّا باعها وامر بحفظ ثمنها انّما قال
في الاصحّ لانّ هنا رواية اخرى وهي انّ الامر بالانفاق يكفي لولاية
الرجوع على صاحبها لكن الاصحّ انه لا يكفي بل لا بدّ ان يشترط الرّجوع
والضمير في قوله ان كان هو اصلح يرجع الى الامر بالانفاق وشرط الرجوع
وللمنفق حبسها لاخذ نفقته اى نفقة المنفق فان هلكت بعد حبسه
سقطت اى النفقة لانّه اذا حبسها للنّفقة صارت كالرّهن وهو
مضمون بالدّين وقبله لا اى ان هلكت قبل الحبس لا تسقط النّفقة
فان بيّن مدّعيها علامتها حلّ الدّفع ولا يجب بلا حجّة هذا عندنا وعند
الشّافعي رحمه الله يجب الدّفع اذا بيّن العلامة وينتفع بها فقيرًا ولا

اي ان لم يكن فقيرا تصدق ولو على اصله و فرعه وعرسه **كتاب الآبق**
ندب اخذه لمن قوي عليه وترك الضال قيل احب الآبق هو المملوك الذي
فر من مالكه قصدا والضال المملوك الذي ضل الطريق الي منزله من غير قصد
وانما كان تركه احب لانه لا يبرح من مكانه فيأتي مالكه فيأخذه وان عرف
الواجد بيت مالكه فالافضل ان يوصل اليه ولرادّه اي الآبق قنا او مدبرا
او امة ولو من مدة سفر اربعون درهما وان لم يعدلها ان اشهد انه اخذه للرد
ومن اقل منها بقسطه هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يجب شيء بلا شرط
فان ابق منه لم يضمن فان لم يشهد فلا شيء له وضمن ان ابق منه **كتاب**
المفقود غايب لم يدر اثره حي في حق نفسه فلا تنكح عرسه ولا يقسم ماله ولا تفسخ
اجارته ويقيم القاضي من يقبض حقه ويحفظ ماله ويبيع ما يخاف فساده
وينفق على ولده وابويه وعرسه ميت في حق غيره فلا يرث من غيره اي يوقف
قسطه من مال مورثه الى تسعين سنة اختلف في المدة فقيل الارفق ان تقدر
بتسعين سنة وظاهر المذهب ان تقدر بموت الاقران فان في هذا العصر قلما
يعيش المرء تسعين سنة فان ظهر حيا فله ذلك وبعدها اي بعد المدة يحكم
بموته في ماله يوم تمت المدة فتعتد عرسه للموت ويقسم ماله بين من يرثه الآن
وفي مال غيره من حين فقد فيرد ما وقف له الى من يرث الغير عند موته الاصل عندنا
ان ظاهر الحال وهو الاستصحاب حجة للدفع لا للاثبات فاذا تمت المدة فهو في مال نفسه
حي قبل المدة فلا يرثه الوارث الذي كان حيا وقت فقده ثم مات بعد ذلك لان الظاهر
انه كان حيا فيصلح حجة لدفع ان يرثه الغير وفي مال غيره ميت لان الظاهر
لا يصلح حجة لايجاب ارثه من الغير فيرد ما وقف للمفقود الى من يرث
مورثه يوم موته **كتاب الشركة** هي ضربان شركة ملك وهي ان يملك اثنان
عينا

وعلى المرتهن جعل رهنه صح

عينا وكل كاجنبي فيما لصاحبه وشركة عقد وركنها الايجاب والقبول
وشرطها عدم ما يقطعها كشرط دراهم مسماة من الربح لاحدهما
فان هذا يقطع الشركة لاحتمال ان لا يبقى بعد هذه الدراهم المسماة
ربح يشتركان فيه وهي اربعة اوجه مفاوضة وهي شركة متساويين
مالا وتصرفا ودينا المراد المساواة في المال الذي تصح فيه الشركة ولا باس
بزيادة مال لا يجري فيه الشركة فلا تصح الا بين متحدين حرية
وبلوغا وصلحا وملة اى لا بد ان يكونا حرين بالغين ملتهما واحدة
فلا تصح بين مسلم وكافر ويجوز مسلمين وبين كافرين سواء كان
احدهما كتابيا والاخر مجوسيا فان الكفر كله ملة واحدة وهذا
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله لا يجوز
بين المسلم والكافر وعند مالك والشافعي رحمهما الله لا تجوز المفاوضة
اصلا وتتضمن الوكالة والكفالة اى كل واحد وكيل الاخر في المعاملة
وكذا كل واحد كفيل عن الاخر فاذا اشترى احدهما شيئا فللبايع
مطالبة الثمن من الشريك الاخر ومشترى كل واحد لهما الا طعام اهله
وكسوتهم وكل دين لزم احدهما بما يصح فيه الشركة كالشراء والبيع
والاستيجار فيه احتراز عن لزوم دين بسبب لا يصح فيه الشركة
كالجناية والنكاح والصلح عن دم عمد وكالنفقة او بكفالة بامر ضمنه
الاخر وبغير امر لا هو الصحيح اى اذا لزم احدهما دين بسبب
الكفالة من غير امر المكفول عنه فالصحيح ان هذا الدين لا يضمنه الشريك
الاخر وان ورث احدهما او وهب له ما صح فيه الشركة وقبض صارت
عنانا القبض بشرط في الهبة وفي العروض والعقار تبقى مفاوضة

اي في ادت العرض والعقار تبق مفاوضة لان مال الشركة لم يزد ثم شرع
في الوجه الثاني من الشركة فقال وعنان وهو شركة في كل تجارة او في نوع
ولا ضمان يتضمن الكفالة وتصح ببعض ماله ومع فضل مال احدهما وتساوي
ماليهما لا الربح اي يصح بان يشترط ان يكون المال مساويا خلافا لزفر والشافعي
رحمهما الله وكون احدهما دراهم والآخر دنانير وبلا خلط خلافا لزفر والشافعي
ايضا وكل مطالب بثمن مشرية لا غير بناء على انه لا يتضمن الكفالة ثم رجع على شريكه
بحصته من ماله ولا يصحان الا بالنقدين والفلوس النافقة والتبر والنقرة
ان تعامل الناس بهما التبر ذهب غير مضروب والنقرة فضة غير مضروبة وبالعرض
بعد ان باع كل نصف عرضه بنصف عرض الآخر اعلم انه لا يخلوا اما ان يكون قيمة
متاعهما مساوية فح يبيع كل واحد منهما نصف متاعه بنصف الآخر ثم يعقدان
عقد الشركة واما ان يكون قيمة متاعهما متفاوتة كما اذا كان قيمة متاع
احدهما الفا وقيمة متاع الآخر الفين يبيع صاحب الاقل ثلثي متاعه
بثلث متاع الآخر ليكون كل واحد منهما اثلاثا ثلثاه لصاحب الاكثر وثلثه
لصاحب الاقل ثم يعقدان عقد الشركة فيكون الربح بقدر الملك وانما يحتاج
الى عقد الشركة ليكون كل واحد وكيلا من الآخر وانما يكون الربح هنا بقدر الملك
لان الربح نماء المال بخلاف ما اذا كان رأس المال احد النقدين فان الربح يستحق
بالشرط وايضا الدراهم والدنانير لا يتعينان في العقد فالربح لا يكون
نماء لرأس المال وهلاك ماليهما او مال احدهما اي هلاك مال الشركة او مال احد الشريكين
قبل الشراء او قبل الخلط يبطلها وهو على صاحبه اي الهلاك على صاحب المال قبل
هلك في يده او يد الآخر وبعد الخلط عليهما فان هلك مال احدهما بعد شراء
الآخر بماله فمشرية لهما ورجع على الآخر بحصته من الثمن لان الشراء قد وقع

ان اداه ح

المفاوضة وعنان

لهما

لهما فلا يتغير بهلاك وعبارة الهداية هكذا ولو اشترى احدهما بماله وهلك مال الآخر قبل الشراء فهنا محل ان يغلط في الفهم ويفهم انه هلك مال الآخر قبل شراء احدهما لكن يجب ان لا يفهم هذا فان وضع المسئلة فيما اذا كان هلاك مال الآخر بعد شراء احدهما بماله بدليل قوله ولا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك وبدليل قوله هذا اذا اشترى احدهما باحد المالين ثم هلك مال الآخر فيجب ان يفهم وهلك مال الآخر قبل ان يشترى الآخر بماله شيئا انما ذكرت هذا لانه موضع الغلط وان هلك قبل شراء الآخر ان وكله حين الشركة صريحا فمشتريه لهما شركة ملك ورجع بحصته من ثمنه والا فله اى ان هلك مال احدهما ثم اشتري الآخر شيئا بماله فان الشركة قد بطلت بهلاك المال فبطلت الوكالة الثابتة في ضمن عقد الشركة فان وكل احدهما الآخر بالشراء توكيلا صريحا فيقول كل ما اشتريته بالمال الذي معك فاشتر نصفه لي فيكون المشترى بينهما شركة ملك فللمشتري ان يرجع على الآخر بحصته من الثمن وان لم يوكله فالمشترى يكون للمشتري ولكل من شريكي مفاوضة وعنان ان يبضع ويودع ويضارب اى يدفع المال مضاربة ويوكل اى يوكل اجنبيا بالبيع والشراء ونحوهما والمال في يده امانة اى في يد كل واحد من الشريكين امانة حتى لا يضمنه بلا تعد وشركة الصنايع والتقبل هذه هي الوجه الثالث من الشركة وهي ان يشترك صانعان كخياطين او خياط وصباغ ويتقبلا العمل والاجر بينهما صحت وان شرطا العمل نصفين والمال اثلاثا اى الاجرة اثلاثا بينهما هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله

ويطالب كل العامل

لايجوز هذه الشركة وعند مالك رحمه الله لاتجوز الا عند اتحاد العمل و
لزم كل عمل قبله احدهما ويطالب الآخر اى يطالب كل واحد اجر
عمل عمله احدهما ويبرأ الدافع بالدفع اليه اى بدفع الاجر الى كل واحد
منهما والكسب بينهما وان عمل احدهما فقط وشركة الوجوه هذه هي الوجه
الرابع من الشركة وهي ان يشتركا بلا مال ليشتريا بوجوههما ويبيعا اي
ليشتريا بلا نقد الثمن بسبب وجاهتهما فيبيعاه فما حصل من الثمن
يدفعان منه الثمن الى بايعهما فان فضل شيء يكون مشتركا بينهما وهذه
الشركة لايجوز عند الشافعي رحمه الله فتصح مفاوضة بان يشترط المساواة
في الامور التي تجب مساواتها في المفاوضة ومطلقها عنان وكل وكيل في الشراء
اى اذا كان عقد الشركة مطلقا اما اذا شرطت فيها المفاوضة فكل وكيل
الآخر وكفيله فان شرطا مناصفة المشترى او مثالثة فالربح كذلك
وشرط الفضل باطل اى ان شرطا ان المشتري يكون بينهما نصفين او اثلاثا
وربح احدهما زايد على قدر ملكه فذلك الشرط باطل لان الربح يكون بقدر
الملك كيلا يؤدي الى ربح مالم يضمن بخلاف العنان اذا كان راس المال
غير العروض فان راس المال لايتعين بالتعيين فلا يكون الربح
نماء راس المال على مامر ولا تجوز الشركة في الاحتطاب والاحتشاش
والاصطياد وما حصل لكل فله وما اخذاه معا فلهما نصفين وما
حصل له باعانة الآخر فله مثلا ان يقطع احدهما ويجمع الآخر يكون
للقاطع وللآخر اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد رحمه الله فلا يزاد على
نصف ثمنه عند ابي يوسف رحمه الله ولا في الاستقاء بان يكون لاحدهما
بغل وللآخر راوية واستقى احدهما والكسب للعامل وعليه اجر مثل

ما للآخر

ما للآخر والربح في الشركة الفاسدة على قدر المال كما اذا شرط في الشركة
دراهم مسماة من الربح لاحدهما فتفسد الشركة فيكون الربح بقدر
الملك حتى لو كان المال نصفين وشرط الربح اثلاثا فالشرط باطل
ويكون الربح نصفين وتبطل الشركة بموت احد الشريكين ولحاقه
بدار الحرب مرتدا اذا قضى به ولم يزك احدهما مال الآخر بلا اذنه
اي لا يجوز لاحدهما ان يؤدي زكوة الآخر بلا اذنه فان اذن كل صاحبه
فاديا ولاء ضمن الثاني وان جهل باداء الاول هذا عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما اذا جهل باداء الاول لا يضمن وان اديا معا ضمن
كل قسط غيره مثل ان ادى كل واحد بغيبة صاحبه واتفق اداهما
في زمان واحد ولا يعلم تقدم احدهما على الآخر ضمن كل نصيب الآخر
فان شرى مفاوض امة باذن شريكه ليطاء فهي له بلا شيء هذا عند
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يرجع الشريك على المشترى بنصف الثمن
لان المشترى ادى نصف دينه من مال الشركة ولابي حنيفة رحمه الله
ان الجارية دخلت في الشركة حال الشراء ثم الاذن بالشراء للوطي اقتضى
لانه لا طريق لحل الوطي الا الهبة لانه لو باع نصيبه من شريكه يصير
هذا النصيب مشتركا بينهما فلا يحل الوطي واذا اقتضى الهبة
لا يكون على المشترى شيء واخذ كل بثمنها اي للبايع ان يطالب الثمن
من ايهما شاء لان المفاوضة تضمن الكفالة

كتاب الوقف

هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة كالعارية
وعندهما هو حبس العين على ملك الله تعالى فلو وقف على الفقراء او بنى
سقاية او خانا لبني السبيل او رباطا او جعل ارضه مقبرة لا يزول

ملكِ الواقف عنه وان علّق بموته نحو ان مِتُّ فقد وقفتُ في الصحيح قد ذكر ان الخلاف
بين ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله في جواز الوقف لا يجوز عنده بناءً على
انه تصدق بالمنفعة وهي معدومة لكن الاصح ان الخلاف انما هو في اللزوم
فان الوقف غير لازم عنده وان علّق بالموت ففي التعليق بالموت روايتان
عنه في رواية يصير لازما وفي رواية لا واختار في المتن هذا واما عندهما
فالوقف لازم وعليه الفتوى والاصل فيه وقف الخليل صلوات الله
عليه الكعبة وعند ابي حنيفة رحمه الله انما يلزم باحد الشيئين وهو ما قال
الا ان يحكم به حاكم والا في مسجد بُني وافرز طريقه واذن للناس بالصلوة بالوقف
فيه وصلى واحد وان جعل تحته سرداب لمصالحه اختلف في شرايط
صيرورة المكان مسجدا فعند ابي يوسف رحمه الله يكفي مجرد قوله
جعلته مسجدا لان التسليم ليس بشرط للزوم الوقف عنده وعند
محمد رحمه الله لا بد من ان يصلى فيه بجماعة وعند ابي حنيفة رحمه الله
تكفي صلوة واحد ثم جعل السرداب تحته لمصالح المسجد لا
يمنع كونه مسجدا فان جعل لغيرها او وسط داره مسجدا
واذن للصلوة فيه فلا اي ان جعل تحت المسجد سردابا لغير
مصالح المسجد لا يصير المسجد مسجدا وكذا اذا جعل وسط داره
مسجدا واذن للصلوة فيه لا يصير مسجدا لعدم افراز الطريق
وعند ابي يوسف رحمه الله يزول بنفس القول اي يزول ملك الواقف
عن الوقف بنفس القول وعند محمد رحمه الله تسليمه الى المتولي
وقبضه شرط ثم ذكر فروع هذا الاختلاف فقال وصح وقف المشاع
المشاع ان لم يحتمل القسمة ففي المسجد والمقبرة لا يجوز الوقف

عند ابي يوسف رحمه الله ايضا وفي غيرهما يجوز الوقف عند محمد رحمه الله ايضاً
وان احتمل القسمة فهو محل الاختلاف يصح عند ابي يوسف لاعند محمد رحمه الله
ويفتى بقول ابي يوسف رحمه الله وجعل غلة الوقف لنفسه او الولاية
وشرط ان يستبدل به ارضا اخرى اذا شاء عند ابي يوسف رحمه الله
خاصة فان شرط الاستبدال لا يمنع صحة الوقف عند ابي يوسف
رحمه الله اذ لا منافاة بين صحة الوقف وبين الاستبدال في الوقف
من غير شرط اذا ضعف الارض عن الريع ونحن لا نفتي به وقد
شاهدنا في الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة
القضاة جعلوه حيلة الى ابطال اكثر اوقاف المسلمين وفعلوا ما فعلوا
وشرط لتمامه ذكر مصرف مؤبد وقال ابي يوسف رحمه الله يصح بدونه واذا
انقطع صرف الى الفقراء وصح وقف العقار لا المنقول وعن محمد رحمه الله
صحة وقف منقول فيه تعامل كالفاس والمر والجنازة وثيابها والقدر
والمرجل والمصحف وعليه اكثر فقهاء الامصار فاذا صح الوقف لا يملك
ولا يملك اعلم ان بعض المتاخرين جوزوا بيع بعض الوقف اذا خرب
لعمارة الباقي والاصح انه لا يجوز فان الوقف بعد الصحة لا يقبل
الملك كالحر لا يقبل الرقة وقد شاهدنا فيه مثل ما شاهدنا في الا
و لكن يجوز قسمة المشاع عند ابي يوسف رحمه الله فان القسمة
في غير المثليات يغلب فيها جهة التمليك لا جهة الافراز ومع هذا
يجوز قسمة المشاع عند ابي يوسف رحمه الله مع انه لا يجوز التمليك
في الوقف فتجعل جهة الافراز غالبة في الاوقاف فان وقف نصيبه من
عقار مشترك يجوز للواقف ان يقسمه مع الشريك وان وقف نصف عقار

عنده فانه يجوز الاستبدال
والمنشار
ستبدال

فلو اذا حصل الايجاب والقبول لزم البيع ولا خيار لواحد منهما الا من عيب او عدم رؤية قال الشافعي يثبت لكل واحد منهما خيار المجلس لقوله عليه السلام المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا ولنا ان في الفسخ ابطال حق الاخر فلا يجوز والحديث محمول على خيار القبول وفيه اشارة فانهما متبايعان حالة المباشرة لا بعدها او يحتمله فيحمل عليه والتفرق فيه تفرق الاقوال

هداية

كله له فالقاضي يقسم مع الواقف لكن لا يجوز قسمة الوقف بين المصارف ويبدأ من ارتفاع الوقف بعمارته وان لم يشترطها الواقف ان وقف على الفقراء وان وقف على معين وآخره للفقراء فهي في ماله فان امتنع او كان فقيرا آجره الحاكم وعمره باجرته ثم رده الى مصرفه ونقضه يصرف الى عمارته او يدخر لوقت الحاجة اليها وان تعذر صرفه اليها بيع وصرف ثمنه اليها ولا يقسم بين مصارفه

كتاب البيع

هو مبادلة مال بمال ينعقد بايجاب وقبول بلفظي ماض وبتعاطي الخسيس والنفيس فمبادلة المال بالمال علة صورية للبيع والايجاب والقبول علة مادية له والمبادلة تكون بين اثنين فهما العلة الفاعلية ولم يقل على سبيل التراضي ليشمل ما لا يكون بتراض كبيع المكره فان بيعه منعقد هو الصحيح انما قال هذا لان عند البعض انما ينعقد بالتعاطي في الخسيس لا في النفيس والتعاطي عند البعض الاعطاء من الجانبين ويكفي عند البعض من احد الجانبين كما اذا صار ولم يكن معه وعاء ليجعل المبيع فيه وكال فغار قد فجاء بالوعاء واعطى الثمن فهو جائز ولو قال كيف تبيع الحنطة فقال قفيز بدرهم فقال كل لي خمسة اقفزة فكال فذهب بها فذا بيع وعليه خمسة دراهم فان اوجب واحد قبل الآخر في المجلس كل المبيع بكل الثمن او ترك الا اذا بين ثمن كل اي اذا قال بعت هذا بدرهم وكذلك بدرهم فقبل احدهما بدرهم يجوز وما لم يقبل بطل الايجاب ان رجع الموجب او قام احدهما عن مجلسه واذا وجدا لزم البيع اي لا يثبت خيار المجلس خلافا للشافعي رحمه الله ولما ذكر الايجاب والقبول اراد ان يذكر الثمن والمبيع وانما قدم ذكر الثمن لانه وسيلة الى حصول المبيع وهو المقصود والوسائل

متقدم

(حاشية: ٨ والنفيس ح — والتعاطي ح)

ومن باع صبرة طعام كل قفيز بدرهم جاز البيع في قفيز واحد عند ابي حنيفة رحمه الله الا ان يسمي جميع قفزانها وقالا يجوز في الوجهين له انه تعذر التصرف الى الكل لجهالة المبيع والثمن فيصرف الى الاقل وهو معلوم الا ان تزول الجهالة بتسمية جميع القفزان او بالكيل في المجلس ولهما ان الجهالة بيدهما ازالتها ومثلها غير مانع كما اذا باع عبدا من عبدين على ان المشتري بالخيار هدايه

ومن باع قطيع غنم كل شاة بدرهم فسد البيع في جميعها عند ابي حنيفة رحمه الله وكذلك من باع ثوبا مذارعة كل ذراع بدرهم ولم يسم جملة الذرعان وكذا كل معدود متفاوت وعندهما يجوز في الكل لما قلنا وعنده ينصرف الى الواحد لما بينا غير ان بيع شاة من قطيع وذراع من ثوب لا يجوز للتفاوت وبيع قفيز من صبرة يجوز لعدم التفاوت فلا يفضي الى الجهالة المنازعة فيه وفي بيع الذراع يفضي الى المنازعة هداية

متقدم على المقاصد فقال وصح في العوض المشار اليه بلا علم بقدره
وصفته لا في غير المشار اليه فانه حينئذ لابد من ان يذكر قدره ووصفته
وبثمن حالٍ والي اجل علم وبالثمن المطلق اي لم تذكر صفته بان قيل بعت
بعشرة دراهم فان استوت مالية النقود فعلى ما قدر به من اي نوع
اي يقع البيع على عشرة دراهم اي نوع كان اي يعطي المشتري اي نوع شاء
وان اختلفت فعلى الاروج وفسد ان استوى رواجها اي في صورة
اختلاف مالية النقود الا ان يبين احدها اي احد النقود وهذا استثناء
منقطع لان البحث في البيع بالثمن المطلق فلا يكون حال بيان احد النقود
من جنس احوال اطلاق الثمن ثم بعد ذكر الثمن شرع في ذكر المبيع فقال
وفي الطعام والحبوب كيلا وجزافا ان بيع بغير جنسه وباناء او حجر معين
لم يدر قدره وفي صاع في بيع صبرة كل صاع بكذا اي اذا قال بعت هذه
الصبرة كل صاع بدرهم صح في صاع واحد وفي كلها ان سمى جملة قفزانها
اي قال بعت هذه الصبرة وهي عشرة اقفزة كل قفيز بدرهم صح في الكل
وفسد في الكل في بيع ثلة او ثوب كل شاة او ذراع بكذا لان البيع لا يجوز
الا في واحد وذلك الواحد متفاوت وكذا كل معدود متفاوت فان باع
صبرة على انها مائة صاع بمائة وهي اقل او اكثر اخذ المشتري الاقل بحصته
او فسخ البيع وما زاد للبايع لانه لم يبع الا مائة صاع فالزايد له وان باع المذروع
هكذا اخذ الاقل بكل الثمن او ترك والاكثر له بلا خيار للبايع لان الذرع
في الثوب وصف المراد بالوصف الامر الذي اذا قام بالمحل يوجب في ذلك
المحل حسنا او قبحا فالكمية المحضة لا تكون من الاوصاف بل هي اصل
لان الكمية عبارة عن قلة الاجزاء وكثرتها والشيء انما يوجد بالاجزاء

والوصف ما يقوم بالشيء فلا بدّ ان يكون موخراً عن وجود ذلك الشيء فالكمية التي يختلف بها الكيفية كالذرع في الثوب امر يختلف به حسن المزيد عليه فانّ الثوب اذا كان عشرة اذرع تساوي عشرة دنانير واذا كان تسعة اذرع لا تساوي تسعة دنانير لانها لا تكفي جبة والعشرة تكفي فوجود الذراع الزايد على التسعة يزيد التسعة حسناً فتصير كالوصف كالاوصاف الزايدة فلا تقابلها شيء من الثمن اي الثمن لا ينقسم على الاجزاء كما ينقسم في الحنطة فانه اذا كان عشرة اقفزة بعشرة دراهم كان قفيز واحد بدرهم ولا كذلك في الثوب فاذا باع عشرة اذرع كما في مسئلتنا لا يأخذه بتسعة بل ان شاء اخذه بعشرة وان كان زايدا كان للمشتري فانه باع هذا الثوب فوجد المشتري فيه امراً مرغوباً كان للمشتري كما اذا اشترى عبدا فوجده كاتبا وان قال كل ذراع بدرهم اخذ الاقل بحصته او ترك وكل الاكثر كل ذراع بدرهم او فسخ لانه افرد كل ذراع بدرهم فلا بدّ من رعاية هذا المعنى واعلم ان المسئلة فيما اذا باع ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة كل ذراع بدرهم فاذا هو تسعة اذرع او احد عشر ذراعا حتى لو كان تسعة ونصفاً فحكمه ليس كذلك على ما سيأتي في هذه الصفحة وصح بيع عشرة اسهم من مائة سهم لا بيع عشرة اذرع من مائة من دار هذا عند ابي حنيفة رحمه الله فالاصح في الوجهين لانه باع عشرا مشاعا وله ان في الثاني المبيع محلّ الذرع وهو مجهول لا مشاع بخلاف السهم ولا بيع عدل على انه عشرة اثواب وهو اقل او اكثر لانه اذا كان اقل لا يدرى ثمن ما ليس بموجود فيكون حصة الموجود مجهولة فان كان اكثر لا يكون المبيع معلوما ولو بيّن لكل ثمنا صح في الاقل بقدره

[١] دراهم

[٢] او عشرة ونصفا

وخيّر و

وخير وفسد في الاكثر لان المبيع مجهول وفي بيع ثوب على انه عشرة اذرع
كل ذراع بدرهم اخذ بعشرة في عشرة ونصف بلا خيار وبتسعة في تسعة
ونصف ان شاء وقال ابو يوسف رحمه الله ان شاء اخذ باحد عشر في الاول
وبعشرة في الثاني وقال محمد رحمه الله ان شاء اخذ بعشرة ونصف في الاول
وبتسعة ونصف في الثاني لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم
مقابلة نصفه بنصفه ولابي يوسف رحمه الله انه لما افرد كل ذراع ببدل
نزل كل ذراع منزلة ثوب وقد انتقص ولابي حنيفة رحمه الله ان الذراع
وصف وانما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع وفي اقل عاد الحكم
الى الاصل وصح بيع البر في سنبله والباقلى والارز والسمسم في قشرها
بيع البر في سنبله يجوز عندنا وعند الشافعي رحمه الله قولان وبيع الباقلا
الاخضر لا يجوز عنده والجوز واللوز والفستق في قشرها الاول انما قال في
قشرها الاول لان فيه خلاف الشافعي رحمه الله اما في قشرها الثاني يجوز
اتفاقا وبيع ثمرة لم يبد صلاحها او قد بدا ويجب قطعها وشرط تركها
على الشجر يفسد البيع كاستثناء قدر معلوم منها اي باع الثمر على النخيل
واستثنى قدرا معلوما لا يجوز البيع لانه ربما شيء لا يبقى بعد المستثنى
اجرة الكيل والوزن والعد والذرع على البائع واجرة وزن الثمن ونقده
على المشتري وفي بيع سلعة بثمن سلم هو اولا وفي غيره سلما معا لان في
بيع السلعة بالثمن اي بالدراهم او الدنانير سلم الثمن اولا لان السلعة
السلعة تتعين بالبيع والدراهم والدنانير لا تتعين الا بالتسليم فلا بد من
تعيينه لئلا يلزم الربوا وفي غيره اي في بيع السلعة بالسلعة وهو بيع المقايضة
وفي بيع الثمن بالثمن اي الصرف سلما معا لتساويهما في التعين وعدمه

ايام

باب الخيار صح خيار الشرط لكل من العاقدين ولهما ثلاثة اوا قل لا اكثر لا انه يجوز ان اجاز في الثلاث اذا بيع وشرط الخيار اكثر من ثلاثة ايام لا يجوز البيع خلافا لهما لكن ان اجيز في ثلاثة ايام جاز البيع عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لزفر رحمه الله فان شرى على انه ان لم ينقد الثمن الي ثلاثة ايام فلا بيع صح والى اربعة لا فان نقد في الثلاث جاز انما ادخل لفظة الفاء في قوله فان شرى لانه فرع مسئلة خيار الشرط لان خيار الشرط انما شرع ليدفع بالفسخ الضرر عن نفسه سواء كان الضرر بتاخير اداء الثمن او غيره فاذا كان الخيار لضرر التاخير من صور خيار الشرط فالتصريح به يكون من فروع خيار الشرط هذا الذي ذكر قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله خلافا لمحمد رحمه الله فانه يجوز في الاكثر فهو جري على اصله من التجويز في الاكثر وابو حنيفة رحمه الله على اصله في عدم التجويز في الاكثر اما ابو يوسف رحمه الله انما لم يجوزها جريا على القياس وجوز ثمة لاثر ابن عمر رضي الله عنهما فانه جوز الي شهرين ولا يخرج مبيع عن ملك بايعه مع خياره فان قبضه المشتري فهلك عليه بالقيمة اي بيع بشرط خيار البايع فقبضه المشتري فهلك في يده يجب عليه القيمة لانه مقبوض على سوم الشرا وهو مضمون بالقيمة ويخرج مع خيار المشتري وهلكه في يده كتعيبه اي اذا كان الخيار للمشتري وقبض المشتري فهلك او تعيب في يده يجب الثمن ولا يملكه المشتري اي اذا كان الخيار للمشتري لا يملكه المشتري عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وثمرة الخلاف تظهر في هذه المسايل وهي قوله فشراء عرسه بالخيار لا يفسد نكاحه عند ابي حنيفة رحمه الله لعدم الملك وعندهما يفسده وان وطيها

ردها

(margin: الثمن – خيار – بالثمن)

ردّها لانه بالنكاح الا في بكر اى ان وطئ المشتري في ايام الخيار يملك ردّها
عند ابي حنيفة رحمه الله لانّ الوطئ بالنكاح فلا يكون اجازة الا ان تكون
بكرًا لانه نقصها بالوطئ فلا يملك الردّ وعندهما لا يملك الردّ وان كانت
ثيبًا لانّ المشتري قد ملكها فيفسد النكاح فالوطى بملك اليمين فيكون
اجازة ولا يعتق قريبه عليه في مدة خياره اى ان شرى قريبه بالخيار لا
يعتق عند ابي حنيفة رحمه الله في ايام الخيار خلافا لهما ولا من شراه قائل
ان ملكت عبدًا فهو حرّ اى ان قال ان ملكت عبدا فهو حرّ فشراه بالخيار
لا يعتق في ايام الخيار عند ابي حنيفة رحمه الله لعدم الملك ولا يعدّ
حيض المشترية من استبرائها اى ان اشترى امة بالخيار فحاضت في المدة
في ايام الخيار فهذه الحيضة لا تعدّ من الاستبراء عند ابي حنيفة رحمه الله
لانّ الاستبراء انما يجب بعد ثبوت الملك ولا استبراء على البايع ان
ردّت عليه بالخيار اى ان ردّت الامة المشترية بالخيار لا يجب الاستبراء
على البايع عند ابي حنيفة رحمه الله لانّ الاستبراء انما يجب بالانتقال من
ملك الي ملك ولم يوجد عند ابي حنيفة رحمه الله حيث لم يملك المشتري
ومن ولدت في المدة بالنكاح لا تصير امّ ولد له اى ان اشترى زوجته بالخيار
فولدت في ايام الخيار في يد البايع لا تصير امّ ولد للمشتري فيملك الردّ عند ابي
حنيفة رحمه الله وعندهما تصير امّ ولد له لانها ولدت في ملك المشتري فلا
يملك الردّ وانما قلنا في يد البايع حتى لو قبض المشتري وولدت في يده تصير امّ
ولد له بالاتفاق لانها تعيبت بالولادة فلا يملك الردّ فصارت ملكا
للمشتري فالولادة وقعت في ملكه فتصير امّ ولد له وهلكه في يد البايع
عليه ان قبضه المشتري باذنه واودعه عنده لارتفاع القبض بالردّ

لعدم الملك اى المشترى بالخيار ان قبض مشتراه ثم اودعه عند البايع فهلك فى يد البايع فهلاكه يكون على البايع لان القبض قد ارتفع بالرد لان المشترى لم يملكه فلم تصح الايداع بل رده الى البايع يكون رفعا للقبض فيكون الهلاك قبل القبض فيكون على البايع وعندهما لما ملكه المشترى صح ايداعه ولم يرتفع القبض فكانه هلك فى يد المشترى فيكون الهلاك من ماله

وبقى خيار ماذون شرى وابراءه بايعه عن ثمنه فى المدة لان الماذون يلى عدم التملك اى ان اشترى عبد ماذون شيئا بالخيار وابراءه بايعه عن ثمنه فى مدة الخيار بقى خياره عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما لا يبقى له الخيار لانه ان بقى له كان له ولاية الرد فرده يكون تمليكا بغير عوض والماذون لا يملك ذلك وعند ابى حنيفة رحمه الله لما لم يملكه كان رده امتناعا عن التملك وللماذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيء فله ولاية ان لا يقبله وبطل شراء ذمى من ذمى خمرا بالخيار ان اسلم لئلا يتملكها مسلما باسقاط خياره اى اشترى ذمى بشرط خياره من ذمى خمرا ثم اسلم المشترى بطل شراوه لانه ان بقى فعند اسقاط الخيار يتملكه المشترى فيلزم تملك المسلم الخمر وعندهما ينفذ الشراء وبطل الخيار لانه لو بقى يملك ردها والرد يكون تمليكا فالمسلم لا يملك تمليك الخمر فهذه المسائل ثمرات الخلاف ومن له الخيار يجيز وان جهل صاحبه ولا ينفسخ بلا علمه اى ان فسخ من له الخيار لا ينفسخ بلا علم صاحبه خلافا لابى يوسف والشافعى لهما انه ان شرط علم صاحبه لم يبق فايدة فى شرط الخيار لان صاحبه ان اختفى فى مدة الخيار فلم يصل الخبر اليه فيتم العقد فيتضرر من له الخيار فان فسخ وعلم فى المدة تم والا تم عقده ويورث خيار العيب والتعيين لا الشرط والروية

خيار

خيار التعيين ان يشترى احد الثوبين بعشرة على ان يعين ايا شاء وخيار الشرط يورث عند الشافعي رحمه الله ايضا وخيار الرؤية لا يثبت على مذهبه لان شراء ما لم يره لا يجوز عنده وان اشترى وشرط الخيار لغيره فاى اجاز او نقض صح ذلك فان اجاز احدهما وفسخ الآخر فالاول اولى ولو وجدا معًا فالفسخ اولى قالوا لان شرط الخيار لغير العاقد انما يثبت بطريق النيابة عن العاقد فيثبت له اقتضاء اقول اذا اشترى على ان الغير بالخيار لا يثبت الخيار الا برضا المتعاقدين فيكون نايبا عن المتعاقدين ثم رضى البايع بخيار الغير لا يقتضى رضاه بخيار المشتري وبيع عبدين بالخيار فى احدهما صح ان فصل ثمن كل و عين محل الخيار و فسد فى الاوجه الباقية وهي ما اذا لم يفصل الثمن ولم يعين محل الخيار او فصل ولم يعين او عين ولم يفصل لجهالة الثمن والمبيع او جهالة احدهما بقى ان فى صورة الجواز وان لم يوجد الجهالة لكن قبول ما ليس بمبيع جعل شرط القبول ما هو مبيع فينبغي ان يفسد بالشرط الفاسد عنده والجواب ان المبيع بشرط الخيار داخل فى الايجاب لا الحكم فلا يصدق عليه انه ما ليس بمبيع من كل وجه بل هو مبيع من وجه فاعتبرنا الوجهين ففى صورة الجهالة اعتبرنا انه ليس بمبيع من كل وجه وفى صورة ان يكون كل واحد منهما معلوما اعتبرنا انه مبيع حتى لا يفسد العقد وشراء احد ثوبين او واحد ثلثة على ان يعين ايا شاء فى ثلثة ايام صح لا ان لم يشترط تعيينه ولا فى احد اربعة لان القياس عدم الجواز لكن يجوز استحسانا فى الثلثة لمكان الحاجة فان الثلثة مشتملة على الجيد

هما

الغير

ايجاب ح

يؤخذ قياسا على الاصل وهو عدم الجواز لكن استحسانا فى الثلثة ح

ابقيناسان

والرديّ والمتوسط وفي الزايد على الثلاثة يبقى على الاصل وهو عدم الجواز
واخذه بالشفعة دارًا بيعت بجنب ما شرط فيه الخيار رضا اى اشترى
دارًا على انه بالخيار فبيعت دار بجنب تلك الدار فاخذها المشتري بالشفعة
فهذا الاخذ رضا بشراء تلك الدار لان الاخذ بالشفعة يقتضي اجازة المشفوع به
وخيار شرط لمشتريين يسقط برضى احدهما وكذا خيار العيب والرؤية
لانه ان رده الآخر يكون معيبا بعيب الشركة وعندهما للآخر ولاية الرد لان
الخيار ثابت لكل واحد وعبد مشتري بشرط خبزه اوكتبه ووجد بخلافه
اخذ بثمنه او ترك لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن فصل صح شراء ما
لم يره خلافا للشافعي رحمه الله ولمشتريه الخيار عندها اى عند الرؤية الى
ان يوجد مبطله وان رضي قبلها اى ان رضي قبل الرؤية يكون له حق
الفسخ اذا رآه لكن لو فسخ قبل الرؤية ينفذ الفسخ بحكم انه عقد غير لازم
حتى لا يجوز اجازته عند الرؤية لا للبايع اي اذا باع شيئا لم يره لا يكون
له الخيار اذا رآه ويبطله وخيار الشرط تعيبه وتصرف لا يفسخ كالاعتاق
والتدبير او يوجب حقا لغيره كالبيع المطلق اي بدون شرط الخيار
والرهن والاجارة قبل الرؤية او بعدها اى هذه التصرفات تبطل
خيار الرؤية سواء كانت قبل الرؤية او بعدها وما لا يوجب حقا لغيره
كالبيع بالخيار والمساومة والهبة بلا تسليم تبطل بعدها لا قبلها لان
هذه التصرفات لا يزيد على صريح الرضى وهو انما تبطله بعد الرؤية اما
التصرفات الاول فهي اقوي لان بعضها لا تقبل الفسخ وبعضها اوجب
حق الغير فلا يمكن ابطاله والنظر الى وجه الامة والصبرة ووجه الدابة
وكفلها وظاهر ثوب مطوي غير معلم والى موضع علمه معلما ونظر

وكيله

وكيله بالشراء او بالقبض كافٍ لا نظر رسوله الوكيل بالقبض هو الذي
ملكه القبض بخلاف الرسول فانه الذي امره باداء الرسالة
بالتسليم فالبايع اذا لم يسلم اليه لا يملك الخصومة بخلاف الوكيل وعندهما
نظر الوكيل غير كافٍ لانه وكله بالقبض لا بالنظر ولابي حنيفة رحمه الله
ان القبض الكامل بالنظر ليعلم ان هذا هو الذي امر بقبضه وشرط رؤية
داخل الدار اليوم انما قال اليوم لان الرؤية انه اذا رأى حيطان الدار او اشجار
البستان من خارج كان كافيا وذكر لان دورهم وبساتينهم لم تكن متفاوتة
فرؤية الخارج كانت مغنية عن رؤية الداخل اما الآن فالتفاوت فاحش
فلا بد من رؤية الداخل وبيع الاعمى وشراؤه صح وله الخيار مشتريا ويسقط
بجسه المبيع وشمه وذوقه اي بجسه فيما يدرك بالجس وبشمه فيما يدرك
بالشم وبذوقه فيما يدرك بالذوق وبوصف العقار والاعتبار لوقوفه
في مكان لو كان بصيرا لرآه كما هو قول ابي يوسف رحمه الله ومن رأى احد
الثوبين ثم شراهما ثم رأى الآخر فله ردهما لا رد الآخر وحده لئلا يلزم تفريق الصفقة
قبل التمام ومن رأى شيئا ثم شراه خير ان وجده متغيرا والا لا والقول
للبايع في عدم تغيره وللمشتري في عدم رؤيته اي اذا اشترى شيئا قد رآه
فقال البايع انه لم يتغير حتى لا يكون لك الخيار فالقول للبايع مع حلفه ولو قال المشتري
لم اره ولي الخيار فالقول للمشتري مع الحلف ومن اشترى عدل زطي فباع منه ثوبا
او وهبه وسلم لم يرده بخيار رؤية او شرط بل بعيب الزط جيل من الناس في
سواد العراق والثوب الزطي ينسب اليهم والاصل فيه ان رد البعض يوجب
تفريق الصفقة وهو قبل التمام لا يجوز وبعد التمام يجوز ثم خيار الشرط
والرؤية يمنعان تمام الصفقة وخيار العيب يمنعه قبل القبض لا بعده

وهذا لانه اذا شرط الخيار لاحدهما لم يتحقق الرضا وكذا اذا لم ير المشتري
مشتراه اما اذا لم يشترط الخيار او شرط فاجاز من له الخيار ثم المشتري
قد رأى المبيع فرضي به فبعد ذلك ان قبض فقد تم الصفقة بحصول الرضى
الكامل لكن مع ذلك يمكن ان يكون المبيع معيبا والمشتري لا يرضى به فينفسخ
العقد فذلك امر متوهم فلا يمنع تمام الصفقة وان لم يقبض المبيع فالبيع
في معرض الفسخ بان يهلك في يد البايع فينفسخ العقد فاذا اجتمع الامران
اي عدم القبض ووجود العيب فيتقوى احدهما بالآخر فلا يتم الصفقة
ويظهر هذا في المسئلة التي تأتي وهي قوله ولو شرى عبدين صفقة وقبض
احدهما ووجد به او بالآخر عيبا **فصل** وللمشتري وجد بمشتريه عيبا نقص
ثمنه عند التجار رده او اخذه بكل ثمنه لا امساكه واخذ نقصانه رده مبتدا
لمشتري خبره نقص ثمنه صفة العيب والإباق ولو الى ما دون سفر والبول
في الفراش وسرقة من صغير يعقل عيب انما قال يعقل لان سرقة صغير
لا يعقل ليست بعيب وبالغ عيب آخر عطف على معمولي عاملين مختلفين
والمجرور مقدم فلو سرق عندهما اي عند البايع والمشتري في صغره
اي في صغره مع العقل رده وان حدث عنده في صغره وعند مشتريه في كبره
لا وجنون الصغر عيب ابدا يرد من جن في صغره عنده وعند مشتريه
فيه او في كبره والبخر والدفر والزنا منه عيب فيها لا فيه والكفر عيب فيهما
والاستحاضة وارتفاع حيض بنت سبع عشرة سنة لا اقل عيب فان ظهر
عيب قديم بعدما حدث عنده آخر فله نقصانه لا رده الا برضا بايعه كثوب
شراه فقطعه فظهر عيب ولبايعه اخذه كذلك فلا يرجع مشتريه ان باعه
اي لا يرجع المشتري بالنقصان ان باعه لان البايع كان له ان يقول انا آخذه

والتولد

معيبا

معيبًا والمشتري بالبيع يكون حابسا المبيع فلا يرجع بالنقصان
فان خاطه او صبغه احمر اولت السويق ثم ظهر عيبه لا يأخذه
بايعه ورجع بنقصانه اي رجع المشتري بنقصان العيب ولا
يكون للبايع ان يقول انا آخذه معيبًا لاختلاط ملك المشتري بالمبيع
وهو الخيط والصبغ والسمن كما لو باعه بعد رؤية عيبه
اى كما يرجع المشتري بنقصان العيب ان باع الثوب المخيط
او المصبوغ او السويق الملتوت بعد رؤية عيبه لانه بالبيع
لم يصر حابسا المبيع اذ قبل البيع لم يكن للبايع اخذه معيبا
لاختلاط ملك المشتري به فلم يبطل حق الرجوع بالنقصان
او اعتقه قبلها مجانا او دبره او استولد او مات قبلها اي قبل
رؤية العيب صورة المسايل انه اعتق المشتري العبد مجانا
او دبره او استولد المشتراة او مات المشتري في يد المشتري
ثم اطلع على عيب رجع بالنقصان وان اعتقه على مال او قتله او
اكل الطعام كله او بعضه او لبس الثوب فتخرق لم يرجع الحاصل
ان الموت لا يبطل الرجوع بنقصان العيب لانه لا صنع للمشتري فيه
والاعتاق مجانا لا يبطله ايضا استحسانا والقياس ان يبطله
لان الاعتاق بصنعه فصار كالقتل وجه الاستحسان ان الاعتاق
له شبهان شبهه بالقتل في انه بصنع المشتري وشبهه بالموت
في ان الاصل في الآدمي الحرية فكان الملك موقتا الى زمان العتق
فهو عود الى حالة الاصلية فان كان بعد رؤية العيب اعتبر
ذلك الشبه فلا رجوع له بخلاف الموت بعد رؤية العيب

متن ع
متنه ع

فان حق الرجوع فيه ثابت وان كان قبل رؤية العيب
اعتبر هذا الشبه حتى يكون له حق الرجوع واما المسائل الاخر
فلا رجوع بالنقصان فيها وان اشترى بيضا او بطيخا او
قثاء او خيارا او جوزا فكسر فوجد فاسدا فله نقصانه
في المنتفع به وكل ثمنه في غيره ممن باع مشتريه ورد عليه بعيب
بقضاء باقرار او بينة او نكول رد على بايعه وان رد برضاه لا
اشترى شيئا ثم باعه فادعى المشتري الثاني عيبا على المشتري
الاول واثبت ذلك بالبينة او بالنكول او بالاقرار معنى فقضى
القاضي فرد على بايعه كان له ان يخاصم البايع الاول قال
في الهداية معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت
بالبينة فان قيل المشتري الاول اذا انكر اقراره بالعيب فاثبت
هذا بالبينة صار كانه اقر عند القاضي فان الثابت بالبينة
كالثابت عيانا فينبغي ان لا يكون له ولاية الرد على البايع الاول
سواء اقر عند القاضي او انكر اقراره فثبت بالبينة لان الاقرار
حجة قاصرة فاي فائدة في قوله معنى بالاقرار انه انكر الاقرار
قلنا نحن لم نجعل الاقرار حجة متعدية ولم نقل ان الرد على
المشتري الاول رد على بايعه بل له ان يخاصم بايعه فان المشتري
الثاني اذا اثبت ان العيب كان في يد المشتري الاول ورد عليه
فالمشتري الاول ان اثبت ان العيب كان في يد بايعه رد عليه
والا لا والفرق بين اقراره عند القاضي وبين اثبات اقراره
بالبينة انه اذا اقر عند القاضي يكون طايعا في اخذ المبيع

القضاء ح

قصار

فصار كالمشتري من المشتري الثاني فلا يكون له ولاية الرد
على البايع الاول اما اذا انكر اقراره بالعيب فثبت بالبينة لم يكن
طايعا في الاخذ فيكون اخذه بحكم الفسخ كانه لم يبع فيكون
له المخاصمة مع بايعه وقد قيل هذه المسئلة فيما ادعى المشتري
الثاني على المشتري الاول ان العيب كان في يد البايع فح للمشتري
ان يخاصم على البايع اما اذا ادعى ان العيب في يد المشتري
ليس له ان يخاصم بايعه اقول فيه نظر لانه اذا ادعى ان العيب
في يد البايع الاول واقام عليه البينة لم تقم على البايع وقضى
على المشتري الاول فهذا القضاء ليس قضاء على البايع
وهذه البينة لم تقم على البايع الاول ولا على نايبه لان ما يدعى
على الغايب ليس سببا لما يدعى على الحاضر فان قبض مشريه
وادعى عيبا لم يجبر على دفع ثمنه حتى يحلف بايعه او يقيم بينة
فقوله او يقيم عطف على قوله لم يجبر وليس عطفا على قوله
حتى يحلف بايعه لانه ح يكون اقامة البينة غاية لعدم الجبر
فان اقام البينة ينتهي عدم الجبر فيلزم الجبر على دفع الثمن
عند اقامة البينة على العيب فالحاصل ان المشتري اذا
ادعى عيبا يقيم بينة على دعواه ويرده وان لم يكن له بينة
يحلف بايعه انه لا عيب وح يجبر على دفع الثمن لا قبل الحلف
فاحد الامرين ثابت اما اقامة البينة او عدم الجبر على
دفع الثمن حتى يحلف وان نصب قوله او يقيم فله وجه و
هو ان يكون المراد الجبر على دفع الثمن عدم الجبر على دفعه

بعدم

[margin:] اذا ادعى — الاول ح — الاول ح — الرد — الاول — المبيع ح — على وجود العيب ح

بشرط ان يكون واجبا بحكم البيع وهو مفتى باحد الامرين
اما الحلف على انه لا عيب فح يجبر على دفع الثمن او اقامة البينة
على وجود العيب فح يفسخ البيع ولا يبقى الثمن واجبا
فينتهى عدم الجبر بشرط كونه واجبا وعند غيبة شهوده
دفع ان حلف بايعه ولزم عيب ان نكل اى ان قال المشترى
شهودي غيب دفع الثمن ان حلف بايعه ان لا عيب وان
نكل البايع ثبت العيب فان ادعى اباقه اقام بينة او لا انه
ابق عنده ثم حلف بايعه بالله لقد باعه وسلمه وما ابق قط
او بالله ما له حق الرد عليك من دعواه هذه او بالله ما ابق عندك
قط لا بالله لقد باعه وما به هذا العيب ولا بالله لقد بالله باعه
وسلمه وما به هذا العيب انما لا يحلف بهذين الطريقين اذ
في الاول يمكن ان لا يكون العيب وقت البيع فيحدث بعد البيع
قبل التسليم وعلى هذا التقدير للمشتري حق الرد ايضا واما
في الثاني فلان البايع يمكن ان يأول كلامه بان يكون المراد
ان العيب لم يكن موجودا عند البيع والتسليم بمعنى ان
وجود العيب عند كل واحد منهما منتف فيمكن انه كان موجودا
عند التسليم فان قلت هذا الاحتمال ثابت في قوله لقد باعه
وسلمه وما ابق قط اى وجد كل واحد منهما وما ابق عند
وجود كل واحد منهما فيمكن انه قد ابق عند التسليم لا البيع
قلت قط تنافي هذا المعنى لانها موضوعة لعموم السلب
في الماضي وذلك المعنى هو سلب العموم وعند عدم بينة

شهوده صح

لا البيع صح

بالله صح

وجود صح

كلمة صح

المشترى على العيب عنده يحلف بايعه عندهما انه ما نعلم انه ابق عنده واختلفوا على قول ابى حنيفة رحمه الله قد ذكر ان المشترى اقام بينة اولاً انه ابق عنده فان لم يكن له بينة يحلف البايع عندهما انك ما تعلم انه ابق عند المشترى لقوله عليه البينة على المدعى واليمين على من انكر فكل شئ يثبت بالبينة فعند العجز عنها توجه اليمين على المنكر واختلف المشايخ على قول ابى حنيفة رحمه الله ووجه عدم الاستحلاف ان اليمين لا يتوجه الا على الخصم ولا يصير خصماً الا بعد قيام العيب عنده فلا يمكن اثبات هذا بالحلف لانه دور اما البينة فقد تقام ليصير خصماً لكن لا يحلف ليصير خصماً والفرق ان وجوب الحلف ضرر فاذا لم يكن خصماً فلا وجه لالزام الضرر عليه بخلاف اقامة البينة اذ المدعى مختار فى اقامته فهى اهون من الزام الضرر عليه فجعل اقامة البينة طريقاً لاثبات كونه خصماً لا التحليف ولو قال البايع بعد التقابض بعتك هذا المعيب مع آخر وقال المشتري بل هذا وحده فالقول له اي اذا ظهر فى المبيع بعد التقابض عيب فرده المشتر ويطلب الثمن فيقول البايع هذا الثمن مقابل بهذا الشئ مع شئ آخر ويقول المشترى بل هو مقابل بهذا الشئ وحده فالقول له مع اليمين لان الاختلاف وقع فى مقدار المقبوض فالقول للقابض كما فى الغصب وكذا اذا اتفقا فى قدر المبيع واختلفا فى المقبوض اي اتفقا ان المبيع شيئان واختلفا فى المقبوض فقال المشتري قبضت احدهما

فقط وقال البايع بل قبضتهما فالقول للمشتري على ما مرّ ولو شري
عبدين صفقة وقبض احدهما ووجد به او بالآخر عيبا اخذهما
او ردّهما ولو قبضهما ردّ المعيب خاصة لان الصفقة انما تتم
بالقبض فقبل القبض لا يجوز تفريق الصفقة وبعد القبض يجوز
وكيلي او وزني قبض ان وجد ببعضه عيبا ردّ كله او اخذه لانه
اذا كان من جنس واحد فهو كشيء واحد وقيل هذا اذا كان في وعاء
واحد حتى لو كان في وعائين فهو بمنزلة عبدين فيردّ الوعاء الذي
فيه المعيب ولو استحق بعضه لم يردّ باقيه بخلاف الثوب لانه
لا يضرّه التبعيض والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان
تمامها برضى العاقدين وهذا بعد القبض اما لو استحق البعض
قبل القبض فللمشتري حق الفسخ في الباقي لتفرق الصفقة قبل التمام
اما في الثوب فالتبعيض يضرّه فله الخيار في الباقي ومداواة المعيب
وركوبه في حاجته رضا ولو ركب لردّه او سقيه او شراء علفه
ولا بدّ له منه فلا ولو قطع بعد قبضه او قتل بسبب كان
عند بايعه ردّه واخذ ثمنه الردّ في صورة القطع اما في القتل
فلا ردّ بل اخذ الثمن عند ابي حنيفة رحمه الله لان هذا بمنزلة
الاستحقاق عنده واما عندهما بمنزلة العيب فيقوم بدون هذا العيب
عندهما يرجع بالنقصان لان عندهما
ثم بهذا العيب صح فيضمن البايع تفاوت ما بينهما كما اشترى حاملا
اذا
فماتت في يده بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملا وغير
حامل ولابي حنيفة رحمه الله ان سبب الهلاك كان في يد البايع فاذا
هلك في يد المشتري يكون مضافا الى ذلك السبب بخلاف الحمل

فانه

فانه ليس سببا للهلاك ولو باع وبرئ من كل عيب صح وان لم
يعدها وعند الشافعي رحمه الله لا يصح بناء على اصله ان البراءة
عن الحقوق المجهولة لا تصح عنده وعندنا تصح اذ اسقاط
المجهول لا يضر لانه لا يفضي الى المنازعة ثم هذه البراءة يشمل العيب
الموجود وايضا العيب الحادث قبل القبض عند ابي يوسف
رحمه الله وعند محمد رحمه الله لا يشمل العيب الحادث

باب البيع الفاسد

بطل بيع ما ليس بمال كالدم
والميتة والحر والبيع به وكذا بيع ام الولد والمدبر والمكاتب
وبيع مال غير متقوم كالخمر والخنزير بالثمن اعلم ان المال عين
يجري فيه التنافس والابتذال فيخرج التراب ونحوه والدم
والميتة التي ماتت حتف انفها اما التي خنقت او جرحت في غير
موضع الذبح كما هو عادة بعض الكفار وذبائح المجوس فمال لكن
الا انها غير متقومة كالخمر والخنزير ويخرج منه الحر لانه لا يجري
فيه الابتذال بل هو مبتذل والمال الغير المتقوم مال امرنا باهانته
لكنه في غير ديننا مال متقوم فكل ما ليس بمال فالبيع فيه باطل
سواء جعل مبيعا او ثمنا وكل ما هو مال غير متقوم فان بيع بالثمن
اي بالدراهم او الدنانير فالبيع باطل وان بيع بالعرض
او بيع العرض به فالبيع في العرض فاسد فالباطل هو الذي
لا يكون صحيحا باصله والفاسد هو الصحيح باصله لا بوصفه
وعند الشافعي رحمه الله لا فرق بين الباطل والفاسد وتحقيق
هذا في اصول الفقه وبيع قن ضم الى حر وذكية ضمت

الي ميتة وان سمى ثمن كل وصح في قن صح ضم الي مدبر او قن غيره
بحصته لان المدبر محل للبيع عند البعض فبطلانه لا يسري الي الغير
كملك ضم الي وقف في الصحيح وفسد بيع العرض بالخمر وعكسه
اي البيع فاسد في العرض حتى يجب قيمته عند القبض ويملك
هو بالقبض لكن البيع في الخمر باطل حتى لا يملك عين الخمر ولم يجز بيع
سمك لم يصد او صيد والقي في حظيرة لا يوخذ منها بلا حيلة وصح ان
اخذ بلا حيلة الا اذا دخل بنفسه ولم يسد مدخله حتى لو دخل بنفسه
وسد مدخله يجوز بيعه لان سد المدخل فعل اختياري موجب
للملك واعلم انه نظم كثيرا من المسائل في سلك واحد وقال لم يجز لكن
لم يبين ان البيع باطل او فاسد وانا ابين ذلك ان شاء الله تعالى
ففي السمك الذي لم يصد ينبغي ان يكون البيع باطلا اذا كان بالدراهم
والدنانير ويكون فاسدا اذا كان بالعرض لانه مال غير متقوم لان
التقوم بالاحراز ولا احراز واما السمك الذي صيد والقي في
حظيرة ينبغي ان يكون البيع فيه فاسدا لانه مال مملوك لكن في تسليمه عسر
ولا بيع طير في الهواء ينبغي ان يكون كبيع الصيد قبل ان يصطاد
وبيع الحمل والنتاج ينبغي ان يكون باطلا لان النتاج معدوم
فلا يكون مالا والحمل مشكوك الوجود فلا يكون مالا واللبن في الضرع
ذكروا فيه علتين احديهما انه لا يعلم انه لبن او دم او ريح فعلى
هذا يبطل البيع لانه مشكوك الوجود فلا يكون مالا والثانية
ان اللبن يوجد شيئا فشيئا فملك البايع يختلط بملك المشتري
والصوف على ظهر الغنم لانه يقع التنازع في موضع القطع وكل

بيع

فيه ح

النتاج حمل الحمل

بيع يفضي الى المنازعة فهو فاسد وجذع في سقف وذراع من ثوب
ذكر قطعه اولا فانّ البيع فيهما فاسد والمراد ثوب يضرّه القطع
ويعود صحيحا ان قلع او قطع الذراع قبل فسخ المشتري لانّ المفسد
قد زال وضربة القانص وهو ما يحصل من الصيد بضرب الشبكة
مرّة وهذا البيع ينبغي ان يكون باطلا لما ذكر في الطير في الهواء
والمزابنة وهي بيع التمر على النخل بتمر مجذوذ مثل كيله خرصا
مثل كيله حال عن التمر على النخل وخرصا تمييز عن المثل اي يكون
التمر على النخل مثلا بطريق الخرص لكيل التمر المجذوذ فهذا البيع من
البيوع الفاسدة لشبهة الربوا والملامسة والقاء الحجر والمنابذة
وهي ان يتساوما سلعة لزم البيع ان لمسها المشتري او وضع عليها
حصاة او نبذها البايع اليه فهذه البيوع فاسدة لانّ انعقاد البيع
متعلق باحد هذه الافعال فيكون كالقمار ولا المراعي ولا اجارتها بيع المراعي
اي الكلاء باطل لانه غير محرز واما اجارتها فلانها اجارة على استهلاك
عين ولا النحل الا مع الكوارات الكوّارة بالضم والتشديد معسل النحل
اذا سوّي من طين هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمهما الله
فينبغي ان يكون البيع باطلا عندهما لعدم المال المتقوّم وعند محمد
والشافعي رحمهما الله يجوز اذا كان محرزا او دود القز وبيضه فعند
ابي حنيفة رحمه الله بيعهما باطل وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز
ان ظهر القز وعند محمد رحمه الله يجوز مطلقا والآبق الا ممن زعم
انه عنده زعم اي قال فهذا البيع فاسد لوجود المال المتقوم الا
انه لا قدرة على تسليمه فاذا قال المشتري انه عندي فح يجوز

اي الكلاء

ولبن امراة في قدح انما قال في قدح لان بيع اللبن في الضرع قد ذكر
فلبن المراة انما يبطل بيعه لانه من اجزاء الآدمي فلا يكون مالا وفيه
خلاف الشافعي رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز بيع لبن الامة اعتبارا
للجزء بالكل ولابي حنيفة رحمه الله ان الرق غير نازل في اللبن فهو فيه على
اصل الآدمية وشعر الخنزير فان البيع فيه باطل وان حل الانتفاع به
للخرز ضرورة ولا شعر الآدمي فان بيعه باطل ولا الانتفاع به ولا جلد
الميتة قبل دبغه فان بيعه باطل وان صح بيعه والانتفاع فيه بعده
كعظمها وعصبها وصوفها وشعرها وقرنها ووبرها فان بيع هذه
الاشياء صحيح وكذا الانتفاع بها لان الموت غير حال في هذه الاشياء
والفيل كالسبع خلافا لمحمد رحمه الله حتى يجوز بيع عظمه والانتفاع
بعظمه خلافا لمحمد رحمه الله فانه كالخنزير عنده ولا بيع علو
بعد سقوطه اذا كان العلو لرجل والسفل لرجل فسقطا او سقط
العلو وحده فباع صاحب العلو علوه بطل البيع اذ بعد السقوط
لم يبق الا حق التعلي وهو ليس بمال وبيع شخص على انه امة
وهو عبد فان البيع باطل بخلاف ما اذا اشترى كبشا فاذا هو
نعجة فان البيع منعقد وللمشتري الخيار والاصل في ذلك ان الاشارة
والتسمية اذا اجتمعا ففي مختلفي الجنس يتعلق بالمسمى ويبطل لا
لانعدام المسمى وفي متحدي الجنس يتعلق بالمشار اليه وينعقد
لوجود المشار اليه لكن المشتري بالخيار لفوات الوصف فالذكر
والانثى في بني آدم جنسان لفحش التفاوت واختلاف الاغراض
وفي غير بني آدم جنس واحد وشراء ما باع باقل مما باع قبل نقد ثمنه الاول

باع شيئا بخمسة عشر ولم يأخذ الثمن ثم شراه بعشرة فتقاص العشرة
بعشرة من الخمسة عشر فبقي للبايع على المشتري خمسة فهي ربح
ما لم يضمن اي الثمن وهو خمسة عشر ولما لم يقبضه البايع لم يدخل
في ضمانه وانما الغنم باذاء الغرم فيكون الربح حراما فيكون هذا
البيع فاسدا خلافا للشافعي رحمه الله وشراء ما باع مع شيء لم يبعه
بثمنه الاول فيما باع وان صح فيما لم يبع باع شيئا بخمسة عشر ولم يأخذ الثمن
ثم اشتراه مع شيء آخر بخمسة عشر فالبيع فاسد في المبيع الاول
جايز في الشيء الآخر فيقسم الثمن على قيمتيهما فيجوز في الشيء
الآخر بحصته من الثمن وهو خمسة عشر وزيت على ان يوزن
بظرفه ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا انما يفسد لانه شرط
لا تقتضيه العقد بل مقتضى العقد ان يطرح باذاء الظرف
مقدار وزنه كما في المسألة الثانية وهو ما قال بخلاف شرط
طرح وزن الظرف عنه وان اختلفا في نفس الظرف وقدره
فالقول للمشتري اي اشترى سمنا في زق ورد الظرف وهو
عشرة ارطال فقال البايع الزق غير هذا وهو خمسة ارطال
وبطل بيع المسيل وهبته وصحا في الطريق اي صح البيع والهبة
في الطريق قيل ان اريد رقبة المسيل والطريق فمقدار ما يسيله
الماء مجهول ولا يجوز فيه البيع والهبة واما الطريق فمعلوم وان لم يبين
فيجوز فيه البيع والهبة وان اريد حق التسييل فان كان على
الارض ثم مجهول لما مر وان كان على السطح فهو حق التعلي
فهو حق متعلق بعين لا يبقى وحق المرور فيه روايتان

فهو مقدر بعرض باب الدار كذا في التسمية صح

وجه البطلان انه غير مال ووجه الصحة الاحتياج به وهو حق
معلوم متعلق بعين باقٍ وأمر المسلم ببيع خمر او خنزير وشرايهما
ذميا وامر المحرم غيره ببيعه صيده فقوله وامر عطف على الضمير المرفوع
المتصل في فقوله وصحا وهذا العطف جايز لوجود الفصل وهو قوله
في الطريق وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز لان الموكل
لا يليه فلا يولي غيره وله ان العاقد وهو الوكيل يتصرف باهلية بنفسه
والبيع بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري او لا يقتضيه ولا نفع
فيه لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة بخلاف شرط لا يقتضيه العقد وفيه
نفع لاحد من المتعاقدين او لمبيع يستحق اي يكون ذلك المبيع اهلا لا
ستحقاق النفع بان يكون آدميا فظهر ان قوله ولا نفع فيه لاحد اراد به
لاحد من العاقدين والمبيع المستحق للنفع حتى لو كان النفع
للمبيع الذي لا يستحق النفع كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة
لا يكون هذا الشرط مفسدا كشرط ان يقطعه البايع ويخيطه
قباء او يحذو نعلا او يشركه اي يجعل للنعل شراكا هذا نظير
شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري وصح في النعل
استحسانا انما يجوز في النعل للتعامل والقياس ان لا يجوز
او ليستخدمه شهرا اي يستخدمه البايع شهرا وهذا نظير شرط
لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبايع او يعتقه او يدبره او يكاتبه
هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع وهو اهل لا
ستحقاق النفع وبيع امة الا حملها عطف على شرط لا يقتضيه الاصل العقد
ان كل ما لا يصح افراده بالعقد لا يجوز استثناؤه من العقد

فان كل

فان كل ما لا يصح افراده فانه من توابع الشيء فيكون داخلا في المبيع تبعا له فاستثناؤه من العقد شرط لا يقتضيه العقد فيكون مفسدا والى النيروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود ان لم يعرفا ذلك وقدوم الحاج والحصاد والدياس والقطاف والجزاز القطاف جنى الثمر عن الاشجار والجزاز قطع الصوف عن ظهر الغنم متحملة ويكفل اليها اي يجوز الكفالة الى هذه الاوقات لان الجهالة اليسيرة متحملة في الكفالة وصح ان اسقط الاجل قبل حلوله اى ان اسقط هذه الآجال المجهولة قبل حلولها ينقلب البيع صحيحا ثم اعلم ان في البيع الباطل ان المبيع ان هلك في يد المشتري فعند البعض امانة وعند البعض مضمون بالقيمة كالمقبوض على سوم الشراء واما حكم البيع الفاسد فقال المتن شرع في احكامه فقال فان قبض المشتري المبيع ببيع فاسد برضى بايعه صريحا او دلالة كقبضه في مجلس عقده وكل من عوضيه مال ملكه فان قيل كلامنا في البيع الفاسد فيكون كل من العوضين مالا البتة اذ لو لم يكن لكان البيع باطلا قلنا قد يذكر الفاسد ويراد به الباطل كما ان في اول باب القدوري جعل البيع بالميتة فاسدا وهو باطل فلهذا قال وكل من عوضيه مال احتياطا حتى لو شمل الفاسد الباطل يكون هذا القيد مخرجا له عن هذا الحكم وهو ان يصير ملكا على انه قد يكون البيع فاسدا مع انه لا يكون كل من عوضيه مالا كما اذا باع وسكت عن الثمن فالبيع فاسد عندهما حتى يملك بالقبض ويجب الثمن

وهو القيمة ولزمه مثله حقيقة او معنى اي ان هلك في يد المشتري
وجب عليه المثل حقيقة في ذوات الامثال والمثل معنى وهو
القيمة في ذوات القيم ولكل منهما فسخه قبل القبض وكذا
بعده ما دام في ملك المشتري ان كان الفساد في صلب العقد كبيع
درهم بدرهمين اراد بالفساد في صلب العقد الفساد الذي
يكون في احد العوضين ولمن له الشرط ان كان بشرط زايد كشرط
ان يهدي له هدية ذكر في الذخيرة ان هذا قول محمد رحمه الله
اما عندهما فلكل واحد حق الفسخ لان الفسخ لحق الشرع
لا لحق احد المتبايعين فانهما راضيان بالعقد فان باعه المشتري
او وهبه وسلمه او اعتقه صح وعليه قيمته ويسقط حق الفسخ
لانه تعلق به حق الغير وانما يفسخ حقا لله تعالى واذا اجتمع
حق الله تعالى وحق العبد يرجح حق العبد لحاجته ولا ياخذه
البايع حتى يرد ثمنه اي البايع اذا فسخ البيع الفاسد لا ياخذ
المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع محبوس بالثمن بعد الفسخ
فان مات هو فالمشتري احق به حتى ياخذ ثمنه اي باع شيا
بيعا فاسدا ووقع التقابض ثم فسخ البيع ثم مات البايع
فللمشتري حق حبس المبيع حتى ياخذ الثمن ولا
يكون اسوة لغرماء البايع وطاب للبايع ربح ثمنه بعد التقابض
لا للمشتري ربح مبيعه فيتصدق به صورة المسئلة باع جارية بيعا
فاسدا بالدراهم والدنانير وتقابضا فباع المشتري الجارية
وربح لا يطيب له الربح وان ربح البايع في الثمن يطيب الربح

والفرق

ما والامر بمعنى على سح

والفرق ان المبيع متعين في العقد فيكون فيه خبث بسبب فساد
الملك وفي فساد الملك شبهة عدم الملك فالشبهة ملحقة بالحقيقة في الحرمة
فان النبي عليه السلام نهى عن الربوا والريبة واما الدراهم والدنانير
فغير متعينة في العقد ولو كانت متعينة كانت فيها شبهة الخبث
بسبب الفساد فعند عدم التعيين يكون في تعلق العقد بها شبهة
فيكون فيها شبهة الشبهة ولا اعتبار لها هذا في الخبث بسبب
فساد الملك اما الخبث بسبب عدم الملك فيشمل النوعين عند ابي حنيفة
رحمه الله يعني ان الربح في المغصوب لا يطيب له سواء كان المغصوب
مما يتعين كالجارية مثلا او مما لا يتعين كالدراهم والدنانير حتى
ان باع الدراهم المغصوبة وحصل فيها ربح لا يكون طيبا لان
في الاول حقيقة الخبث وفي الثاني شبهته والشبهة ملحقة بالحقيقة
كما طاب ربح مال ادعاه فقضى ثم ظهر عدمه بالتصادق اي ادعى
رجل مالا فقضاه فربح فيه المدعي ثم تصادقا على ان هذا المال
لم يكن على المدعى عليه فالربح طيب له لان المال المقضي به بدل الدين الذي
هو حق المدعي والمدعي باع دينه بما اخذ فاذا تصادقا على عدم
الدين صار كانه استحق ملك البايع وبدل المستحق مملوك ملكا فاسدا
فيكون البيع في حق البدل بيعا فاسدا فلا يؤثر الخبث
فيما لا يتعين بالتعيين فان قيل ذكر في الهداية في المسئلة السابقة
ثم اذا كانت دراهم الثمن قايمة يأخذها بعينها لانها يتعين
بالتعيين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب
فهذا يناقض ما قلتم من عدم تعيين الدراهم والدنانير

قلنا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد شبهين شبه الغصب
وشبه البيع فاذا كانت قايمة اعتبر شبه الغصب سعيًا في
رفع العقد الفاسد واذا لم يكن قايمة فاشترى بها شيئًا نعتبر
شبه البيع حتى لا يسري الفساد الى بدله لما ذكرنا من شبهة
الشبهة وايضا للتداول الايدي تاثير في رفع الحرمة على
ما عرف ولو بنى في دار شراها شراءً فاسدًا لزمه قيمتها
وشك ابو يوسف فيها هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
ينقض البناء وهذه المسئلة من المسائل التي انكر ابو يوسف
رحمه الله روايتها عن ابي حنيفة رحمه الله فان ابا يوسف قال
لمحمد ما رويت لك عن ابي حنيفة رحمه الله انه ياخذها بقيمتها بل
رويت انه ينقض البناء وقال محمد رحمه الله بل رويت الاخذ بالقيمة
لكن نسيت وشك ابو يوسف رحمه الله في روايته عن ابي حنيفة
ومحمد رحمه الله لم يرجع عن ذلك وحمله على نسيان ابو يوسف
رحمه الله فانه ذكر في كتاب الشفعة ان المشتري شراء فاسدا
اذا بنى فيها فللشفيع الشفعة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
لا شفعة له فهذا يدل على انقطاع حق البايع ببناء المشتري
عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وكره النجش بجش الصيد
بسكون الجيم اثارته والنجش جاء بفتح الجيم وسكونه وهو ان
يتساوم سلعة لا يريد شراها باكثر من قيمتها ليرى الاخر فيقع فيه
والسوم على سوم غيره اذا رضيا بثمن وتلقي الجلب المضر باهل البلد
الجلب المجلوب اذا قرب من البلد تعلقه به حق العامة فيكره

فان الجلب م

بثمن ع

ان

ان يستقبل البعض ويشتريه ويمنع العامة عن شرائه وهذا
انما يكره اذا كان مضرا باهل البلد وقد سمعت ابياتا لطيفة لمولانا
برهان الاسلام رحمه الله فكتبتها احماضا وهو ابو بكر الولد المنتجب
اراد الخروج لامر عجب فقد قال اني عزمت الخروج لكفارة
هي لي ام اب فقلت الم تسمعن يا بني نهى النبي عن تلقي الجلب
وبيع الحاضر للبادي طمعا في الثمن الغالي زمان القحط صورته
ان البادي يجلب الطعام الى البلد فيطرحه على رجل
يسكن البلد ليبيع من اهل البلد بثمن غال فهذا يكره في ايام
العسرة والبيع عند اذان الجمعة وتفريق صغير عن
ذي رحم محرم منه بلاحق مستحق هذا عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله اما عند ابي يوسف رحمه الله اذا كان القرابة قرابة
ولاد لا يجوز بيع احدهما بدون الآخر فانه عليه السلام قال
ادرك ادرك ولو كان البيع نافذا لا يمكنه الاستدراك ولو كان
بحق مستحق كدفع احدهما بالجناية والرد بالعيب لا يكره
لا بيع من يزيد باب الاقالة هي فسخ في حق المتعاقدين
الاقالة فسخ في حق المتعاقدين بيع في حق غيرهما عند ابي حنيفة
رحمه الله فان لم يمكن جعلها فسخا في حقهما تبطل وفايدة انه
بيع في حق الثالث انه يجب الشفعة بالاقالة فان الشفيع
ثالثهما ويجب الاستبراء لانه حق الله تعالى فالله ثالثهما وعند
ابي يوسف رحمه الله هي بيع فان لم يمكن جعلها بيعا يجعل فسخا
فان لم يمكن تبطل وعند محمد رحمه الله عكس هذا فبطلت

(الحصة - ينهى)
القحط

بعد ولادة المبيعة هذا تفريع كونها فسخا اذ بعد الولادة لا يمكن
الفسخ فتبطل عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا تبطل لانها تكون
بيعا وصحت بمثل الثمن الاول وان شرط غير جنسه او اكثر منه
اذا تقايلا بغير جنس الثمن الاول او على اكثر منه فعند ابي حنيفة على
رحمه الله يجب الثمن الاول لان الاقالة فسخ عنده والفسخ لا يكون
الا على الثمن الاول فذلك الشرط شرط فاسد والاقالة لا تفسد
بالشرط الفاسد فصحت الاقالة وبطل الشرط وعندهما
يكون بيعا بذلك المسمى وكذا في الاقل الا اذا تعيب فيجب ذلك
اي يجب الثمن الاول اذا تقايلا على اقل منه الا اذا تعيب فح
يجب الاقل وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وكذا عند ابي يوسف
رحمه الله يكون بيعا بالاقل فان الاصل عنده انه بيع وعند
محمد رحمه الله يكون فسخا بالثمن الاول لانه سكوت عن
بعض الثمن الاول ولو سكت عن الكل واقال كان فسخا
فهذا اولى الا اذا دخل عيب فانه فسخ بالاقل ولم يمنعها
هلاك الثمن بل المبيع وهلاك بعضه يمنع بقدره باب
المرابحة والتولية المرابحة بيع المشتري بثمنه وفضل
والتولية بيعه به بلا فضل المرابحة هي ان يشترط ان البيع
بالثمن الذي اشترى به مع فضل معلوم والتولية ان يشترط
انه بذلك الثمن بلا فضل وشرطهما شراؤه بمثلي لان فايدة هذين
البيعين ان الغبي يعتمد على فعل الذكي فيطيب نفسه بمثل
ما اشتري به هو او بمثله مع فضل وهذا المعنى انما يظهر في ذوات

الامثال

الامثال دون ذوات القيم لان ذوات القيم قد تطلب لصوديتها من
غير اعتبار ماليتها وايضا القيمة مجهولة ومبنى البيعين على الامانة
وله ضم اجر القصار والصبغ والطراز والفتل والحمل الى ثمنه لكن
يقول قام على بكذا لا اشتريته بكذا فان ظهر للمشتري خيانة في
مرابحة اخذه بثمنه او رده وفي التولية حط من ثمنه وعند ابي
يوسف رحمه الله يحط فيهما وعند محمد رحمه الله خير فيهما فان
شري ثانيا بعد بيع بربح فان رابح طرح عنه ما ربح وان
استغرق الربح الثمن لم يرابح اذا اشترى بعشرة وباعه
بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فانه ان باعه مرابحة يقول
قام على بخمسة وان اشتري بعشرة وباعه بعشرين ثم اشتراه
بعشرة لا يبيعه مرابحة اصلا وعندهما يقول قام على بعشرة
في الفصلين لان البيع الثاني متجدد منقطع الاحكام عن
الاول ولابي حنيفة رحمه الله ان قبل الشري الثاني يحتمل ان
يطلع على عيب فيرده عليه فيسقط الربح الذي ربحه فاذا
اشتراه ثانيا تاكد ذلك الربح فصار للشري الثاني شبهة ان الربح
حصل به فلا يكون منقطع الاحكام عن الاول ورابح بسيد
من ماذونه المحيط دينه برقبته على ما شري بايعه اي اذا
اشتري العبد الماذون المحيط دينه برقبته ثوبا بعشرة فباعه
من مولاه بخمسة عشر فالمولى ان باعه مرابحة يقول قام
على بعشرة كماذون شري من سيده اي اذا اشتري المولى
بعشرة ثم باعه من ماذونه المحيط دينه برقبته بخمسة عشر

ثانيا — شري — ثوبا

فالماذون ان باعه مرابحة يقول قام على بعشرة لان بيع المولى
من عبده الماذون وشراه منه اعتبر عدما في حق المرابحة نظرا
مع المنافي وانما قال في المحيط دينه برقبته لانه ح يكون للعبد
الماذون ملك اما الماذون الذي لا دين عليه فلا ملك له فلا شبهة في ان
البيع الثاني لا اعتبار له اما اذا كان عليه دين محيط فح يكون
البيع الثاني بيعا ومع ذلك لا اعتبار له في حق المرابحة فيثبت الحكم
بالطريق الاولى فيما لا دين عليه ورب المال على ما شراه مضاربة
بالنصف اولا ونصف ما ربح بشرايه ثانيا منه اي اشترى
المضارب بالنصف ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة
عشر فالثوب قام على رب المال باثني عشر ونصف فان
اعورت المبيعة او وطئت ثيبا رابح بلا بيان اي لا يجب
عليه ان يقول اني شريتها سليمة فاعورت في يدي وعند
ابي يوسف والشافعي رحمهما الله لزمه بيان هذا لانه لا شك
انه ينقص الثمن بالاعورار وما قيل ان الاوصاف لا يقابلها شيء
من الثمن معناه ان الاوصاف لا يكون لها حصة معلومة
من الثمن لا ان الثمن لا يزيد بسبب الوصف ولا ينقص
بفواته على ان هذا البيع مبني على الامانة فالاحتياطات
السابقة لا تناسب هذا لكنا نجيب بانه لم يات من البايع
غرور فانه صادق في قوله قامت على بكذا لكن المشتري
اغتر بحماقته فعليه ان يساله انك اشتريت بكذا سليمة
او معورة فيتبين له الحال فاذا قصر في ذلك لا يجب على

على البايع كشق حال لم يسأل عنها وان فقئت او وطئت بكرا
لزمه بيانه وقرض فارة وحرق نار للثوب المشتري كالاولى و
تكسره بنشره وطيه كالثانية ومن شرى بنساء وراج بلا
بيان خير مشتريه فان اتلفه ثم علم لزمه كل ثمنه وكذا التولية
فان ولي بما قام عليه ولم يعلم مشتريه قدره فسد وان علم في
المجلس خير ولم يجز بيع مشري قبل قبضه الا في العقار
والفرق بينهما ان نهى النبي عليه السلام عن بيع ما لم يقبض
معلل بان فيه غرر انفساخ العقد على تقدير الهلاك و
الهلاك في العقار نادر وعند محمد رحمه الله لا يجوز في العقار ايضا
عملا باطلاق النهي ومن شرى كيليا كيلا اي بشرط الكيل لم يبعه
ولم ياكله حتى يكيله فانه عليه السلام نهى عن بيع الطعام حتى يجرى
فيه صاعان صاع البايع وصاع المشتري وشرط كيل البايع بعد
بيعه بحضرة المشتري حتى ان كال البايع قبل البيع لا اعتبار له وان
كان بحضرة المشتري وكذا ان كال بعد البيع بغيبة المشتري
وكفى به في الصحيح اي ان كال البايع بعد البيع بحضرة المشتري
فهذا كاف ولا يشترط ان يكيل المشتري بعد ذلك ومحل الحديث
المذكور ما اذا اجتمع الصفقتان بشرط الكيل على ما سياتي في
باب السلم وهو ما اذا اسلم في كر فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه
من رجل كرا وامر رب السلم ان يقبضه له ثم يقبضه لنفسه
فاكتاله ثم اكتاله لنفسه جاز وكذا ما يوزن او يعد اي لا يبيعه
ولا ياكله حتى يزنه او يعده ثانيا ويكفي ان وزنه او عده بعد البيع

بحضرة المشترى لاما يذرع اى لايشترط ما ذكر فى المذروعات وصح التصرف فى الثمن قبل قبضه مثل ان ياخذ البايع من المشترى عوض الثمن ثوبا والحط عنه والمزيد فيه حال قيام المبيع لابعد هلاكه قوله حال قيام المبيع يتعلق بالمزيد فان الزيادة على الثمن لاتصح بعد هلاك المبيع لكن الحط يصح وفى المبيع اى صح الزيادة فى المبيع ويتعلق استحقاقه بالجميع يمكن ان يراد به ان البايع يكون مستحقا لجميع الثمن من الزايد والمزيد عليه ويمكن ان يراد انه اذا استحق مستحق المبيع اوالثمن فالاستحقاق يتعلق بجميع مايقابله من المزيد والمزيد عليه فلايكون الزايد صلة مبتداة اى بخشش كما هو مذهب زفر والشافعى رحمهما الله فيرابح ويولى على الكل ان زيد ولا على ما بقى ان حط حط فان الزيادة والحط التحقا باصل العقد والشفيع ياخذ بالاقل فى الفصلين اى فى الزيادة على الثمن وفى الحط فلانه التحق باصل العقد واما فى الزيادة لانه حقه تعلق بالثمن الاول فلايملك الغير ابطال حقه الثابت فلو قال بع عبدك من زيد بالف على انى ضامن كذا من الثمن سوى الالف اخذ الالف من زيد والزيادة منه ولو لم يقل من الثمن فالالف على زيد ولاشيء عليه وكل دين اجل اى اجل معلوم صح الا القرض فانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسية فلا يجوز لانه يصير ربوا لان النقد خير من النسية باب الربوا هو فضل خال عن عوض شرط لاحد العاقدين فى المعاوضة اى فضل احد المتجانسين على الآخر بالمعيار الشرعى اى الكيل والوزن ففضل قفيزى شعير على قفيز بر لايكون من باب الربوا وكذا فضل عشرة اذرع من الثوب الهروى

والمشترى يستحق جميع المبيع من الزائد والمزيد عليه

والحط عنه امّا

الهروي على خمسة اذرع منه لايكون من هذا الباب وقال خال عن
عوض احترازا عن كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير فان
للثاني فضلاً على الاول لكن غير خال عن العوض بصرف الجنس الي
خلاف الجنس وقال شرط لاحد العاقدين حتى لو شرط لغيرهما
لايكون من باب الربوا وقال في المعاوضة حتى لم يكن الفضل
الخالي من العوض الذي في الهبة ربوا وعلته القدر مع الجنس
المراد بالقدر الكيل في المكيلات والوزن في الموزونات وعند الشافعي
رحمه الله الطعم في المطعومات والثمنية في الاثمان والجنسية
شرط والمساواة مخلص والاصل الحرمة وعند مالك علته الطعم
والادخار فحرم بيع الكيلي والوزني بجنسه متفاضلاً ولو غير
مطعوم كالجص والحديد الجص من المكيلات والحديد من الموزونات
وفيهما خلاف الشافعي ومالك رحمه الله بناء على ماذكرنا من العلة
وحل متماثلا اي البيع في الاشياء المذكورة وبلا معيار اي حل البيع متفاضلا
فيما لايدخل في المعيار كحفنة بحفنتين وبيضة ببيضتين وتمرة
بتمرتين وعند الشافعي رحمه الله لا يحل بيع المطعومات حفنة
بحفنتين بناء على ماذكرنا من العلة وبناء على ان الاصل عندنا الحل
وعنده الحرمة فعندنا مايدخل في الكيل تثبت فيه الحرمة ومالا يدخل
فيه يبقى على اصله وعند الشافعي رحمه الله الاصل الحرمة والمساوات
مخلص فمالا يدخل في المسوي الشرعي وهو الكيل يبقى على الاصل
وهو الحرمة وانما جعل الحرمة اصلا لقوله عليه السلام لاتبيعوا
الطعام بالطعام الا سواء بسواء فما لا يكون مساويا كان حراما

قلنا المعنا لا تبيعوا الطعام الذي يدخل في المسوى الشرعي الا
سوآء بسوآء كما اذا قيل لا تقتلوا الحيوان الا بالسكين يكون المراد
الحيوان الذي يمكن قتله بالسكين لا القمل والبرغوث فان وجد الوصفان
حرم الفضل والنسآء وان عدما حلا وان وجد احدهما لا الاخر
حل الفضل لا النسآء كسلم هروي في هروي وبر في شعير اي ان
وجد القدر والجنس حرم الفضل كقفيز بر بقفيزين منه والنسآء
وان كان مع التساوي كقفيز بر بقفيز بر احدهما او كلاهما نسيئة
وان عدم كل منهما حل كل واحد من الفضل والنسآء وان وجد
احدهما لا الاخر حل الفضل لا النسآء كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيزي
شعير يدا بيد حل فان احد جزئي العلة وهو الكيل موجود
هنا لا الجزء الاخر وهو الجنسية وان بيع خمسة اذرع من الثوب
الهروي بستة اذرع منه يدا بيد حل ايضا لان الجنسية موجودة
دون القدر ولا يجوز النسئة في الصورتين مع التساوي او لا معه
وذلك لان جزء العلة وان كان لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة
والشبهة في باب الربوا ملحقة بالحقيقة لكنها ادون من الحقيقة
فلا بد من اعتبار الطرفين ففي النسئة احد البدلين معدوم
وبيع المعدوم غير جايز فصار هذا المعنى مرجحا لتلك الشبهة
فلا يحل وفي غير النسئة لم يعتبر الشبهة لما قلنا ان الشبهة ادون
من الحقيقة على ان الخبر المشهور وهو قوله عليه السلام انما
اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بعد ان يكون يدا بيد
يؤيد ما قلنا وعند الشافعي رحمه الله الجنس بانفراده لا يحرم

مما يحرم النساء والشعير والبر والتمر والملح كيلي والذهب
والفضة وزني ابدًا وان تركا فيهما اي وان ترك الكيل في الاربعة
المتقدمة والوزن في الاخيرين لقوله عليه السلام الحنطة
بالحنطة الحديث ويحمل في غيرها على العرف فلم يجز بيع
البر بالبر متساويا وزنا والذهب بجنسه متساويا كيلا
كما لم يجز مجازفة واعتبر تعيين الربوي في غير صرف بلا شرط
تقابض المعتبر في بيع الاموال الربوية ان يكون المبيع معينا
حتى لو لم يكن معينا كان سلما فلا بد فيه من شرايطه واذا لم يوجد
شرايط السلم كان العقد بيعا غير سلم فلا بد من التعيين فلا
يشترط التقابض في المجلس ان لم يكون صرفا حتى لو كان
يشترط وعند الشافعي رحمه الله يشترط التقابض في المجلس في
بيع الطعام سواء بيع بجنسه او بخلاف جنسه هذا في الاموال
الربوية اما في غيرها ان لم يكن معينا فان كان مما يجري فيه السلم
فان وجد شرايط السلم يصح بطريق السلم وان لم يوجد يفسد
البيع وان لم يجر فيه السلم يفسد البيع لعدم التعيين وجاز بيع
الفلس بالفلسين باعيانهما خلافا لمحمد رحمه الله له ان الفلوس
اثمان فلا يتعين بالتعيين فصار كما اذا كان بغير اعيانهما و
كبيع الدرهم بالدرهمين ولهما ان ثمنيتها بالاصطلاح الغير
لا يكون حجة على المتعاقدين وهما ابطلا ثمنيتها
لانهما قصدا تصحيح العقد ولا وجه له الا بتعينها وخروجها
عن الثمنية لانها اذا اخرجت عن الثمنية يكون اعيانها

ح وان اصطلاح ح

مطلوبة لا ماليتها فيمكن ان يعطي فلسين ويأخذ فلسا طلبا و
اللحم بالحيوان خلافا لمحمد رحمه الله فان عنده اذا بيع الحيوان
بلحم حيوان من جنسه لا يجوز البيع الا اذا كان اللحم اكثر من لحم
ذلك الحيوان ليكون الزايد في مقابلة السقط وعندهما يجوز
مطلقا لانه بيع الموزون بما ليس بموزون والدقيق بجنسه
كيلا والرطب بالرطب وبالتمر هذا عندنا ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما وعند الشافعي رحمهم الله لا يجوز ان نقص
الرطب بالجفاف والعنب بالزبيب والبر رطبا ومبلولا
بمثله او باليابس والتمر او الزبيب المنقع بالمنقع منهما متساويا
والدليل في جميع ذلك انه ان كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف
الصفة يجوز متساويا وكذا مع اختلاف الصفة لقوله عليه السلام
جيدها ورديها سواء وان لم يكن بيع الجنس بالجنس يجوز
كيف ما كان لقوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف
شئتم ولحم حيوان بلحم حيوان متفاضلا وكذا اللبن وكذا خل
الدقل بخل العنب وشحم البطن بالالية او باللحم والخبز بالبر
او الدقيق وان كان احدهما نسيئة به يفتى وانما يجوز الخبز بالبر
لان الخبز صار عدديا هذا اذا كانا نقدين وان كان الخبز نسيئة
والبر او الدقيق نقدا يجوز عند ابي يوسف وبه يفتى لا بيع الجيد
بالردي من الربوي الا متساويا والبر بالدقيق او بالسويق
او الدقيق بالسويق متفاضلا ومتساويا والزيتون بالزيت
والسمسم بالخل حتى يكون الزيت والخل اكثر مما في الزيتون والسمسم

ليكون

الصور ثلاث
اخوص
او بالسويق

ليكون بعض الزيت بالزيت الذي في الزيتون والباقي بالثجير
ويستقرض الخبز وزنا لا عددا عند ابي يوسف رحمه الله
وبه يفتى اما عند ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز وزنا لا عددا للتفاوت
الفاحش وعند محمد رحمه الله يجوز بهما للتعامل وعند ابي
يوسف رحمه الله يجوز وزنا للتعامل والحاجة لا عددا للتفاوت
في آحاده ولا ربوا بين سيد وعبده لان العبد وما معه لمولاه
ومسلم وحربي في داره اي دار الحرب لان ماله مباح فيجوز
اخذه باي طريق كان خلافا لابي يوسف والشافعي رحمهما الله
اعتبارا بالمستأمن في دارنا **باب الحقوق والاستحقاق**
يدخل البناء والمفتاح والعلو والكنيف في بيع الدار الكنيف
المستراح لا الظلة في المغرب ظلة الدار السدة التي فوق
الباب وعن صاحب الحصر هي التي احد طرفي جذوعها
على هذه الدار وطرفها الآخر على حائط الجار المقابل الا بذكر
كل حق هو لها او بمرافقها او بكل قليل وكثير هو فيها او منها
والشجر لا الزرع في بيع الارض ولا الثمر في بيع شجر فيه
ثمر الا بشرطه وان ذكر الحقوق والمرافق ولا العلو في شراء بيت
بكل حق ولا في شراء منزل الا بذكر ما ذكر اي الحقوق
والمرافق الى آخرها فالحاصل ان العلو يدخل في بيع الدار
وان لم يذكر الحقوق والمرافق ويدخل في بيع المنزل ان ذكر
الحقوق والمرافق ولا يدخل في بيع البيت وان ذكر الحقوق
والمرافق فالمنزل بين البيت والدار لا يكون فيه مربط الدواب

بيت

لم

بل يكون فيه بيتان او ثلاثة او نحو ذلك يتعيش فيه الرجل المتأهل
فالعلو يكون من توابعه لا من توابع البيت لان الشئ لا يتبع
مثله بل دونه ولا الطريق والشرب والمسيل في البيع الا بذكر ما ذكر
ايضا بخلاف الاجارة فان الشرب والطريق والمسيل يدخل في
الاجارة بلا ذكر الحقوق والمرافق فان الاجارة يقع على المنفعة
ولا منفعة بدون هذه الاشياء اما البيع فيرد على الرقبة وايضا
يمكن ان ينتفع المشتري بالتجارة ولا كذلك في الاجارة ويؤخذ
الولد ان استحقت امه ببينة وان اقربها لا صورتها اشترى
رجل جارية فولدت عنده فاستحقها رجل فانه يأخذها وولدها
وان اقربها لا لان البينة حجة مطلقة فيظهر بها ملكه من الاصل
والاقرار حجة قاصرة يثبت الملك ضرورة صحة الاخبار وقد
الضرورة بثبوت الملك بعد انفصال الولد شخص قال اشتري
فاني عبد فاشتري فبان حرا ضمن ان لم يدر مكان بايعه
لانه بالامر بالشراء يصير ضامنا للثمن عند تعذر الرجوع
على البايع دفعا للغرور وعند ابي يوسف رحمه الله لا ضمان عليه
ورجع عليه اي رجع هذا الشخص بما ضمن على البايع ولا ضمان
في الرهن اصلا اي لن قال ارتهني فاني عبد فارتهنه فبان حرا فلا
ضمان عليه سواء علم مكان الراهن او لا لان الرهن ليس عقد معاوضة
فلا يكون الامر به ضمانا للسلامة وقال في الهداية في صورة
ضرب اشكال وهو ان الدعوى شرط عند ابي حنيفة رحمه الله
لحرية العبد والتناقض يمنع صحة الدعوى فكيف يظهر انه حر

: وان علم

ولا رجوع في دعوى حق مجهول في دار صولح على شيء واستحق
بعضها اي ادعى حقا مجهولا في دار صولح على شيء ثم استحق
بعض الدار فالمدعا عليه لا يرجع على المدعي بشيء لان المدعي
يقول دعوي في غير ما استحق ولو استحق كلها رد كل
العوض لان المدعا داخل في المستحق وفهم صحة الصلح
عن المجهول اي دلت هذه المسئلة على ان الصلح عن المجهول
على مال معلوم صحيح وانما يصح لان الجهالة فيما يسقط لا
يفضي الى المنازعة وقد ينقل عن بعض الفتاوى ان
الصلح لا يصح الا ان يكون الدعوى صحيحة فهذه
المسئلة تدل على ان هذه الرواية غير صحيحة لان دعوى
الحق المجهول دعوى غير صحيحة و وكثير من مسائل الذخيرة
تدل على عدم صحة تلك الرواية ورجع بحصته في دعوى
كلها ان استحق شيء منها اي ان ادعى كل الدار فصولح
على شيء ثم استحق نصفها يرجع بنصف البدل ولمالك باع
غيره ملكه فسخه واجازته ان بقي العاقدان والمبيع وكذا
الثمن ان كان عرضا فسخه مبتدا ولمالك خيره مقدما وهذا
بيع الفضولي وهو منعقد عندنا خلافا للشافعي رحمه الله
وهو ملك للمجيز وامانة عند بايعه اي ان اجاز المالك
فالثمن ملك له ويكون امانة في يد البايع وله فسخه قبل الاجازة
اي للبايع حق الفسخ قبل اجازة المالك دفعا للضرر عن
نفسه فان حقوق العقد راجعة اليه وجاز اعتاق المشتري

من الغاصب لا بيعه ان اجيز بيع الغاصب اي اذا باع الغاصب
العبد المغصوب فاعتقه المشتري فاجاز المالك البيع ينفذ
الاعتاق وعند محمد رحمه الله لا ينفذ لقوله عليه السلام لا عتق
فيما لا يملكه ابن آدم ولو ثبت في الآخرة ثبت مستندا وهو ثابت
من وجه ولهما ان الملك ثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع
لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه كاعتاق المشترى
من الراهن ولو باع المشتري من الغاصب ثم اجيز البيع
الاول لا ينفذ الثاني لان بالاجازة ثبت ملك بات للمشتري
الاول فاذا طرا على الملك الموقوف للمشتري الثاني ابطله ولو
قطع يده ثم اجيز فارشه للمشتري اي قطعت يد العبد
فاخذ ارشها ثم اجاز البيع فارشه للمشتري لان الملك تم له
من وقت الشرى فتبين ان القطع وقع على الملك المشترى
فالارش له وتصدق له بما زاد على نصف ثمنه الا ان كان الارش
زايدا على نصف الثمن فالزيادة لا تطيب فوجب تصدقه اذ في
الزيادة شبهة عدم الملك ومن شرى عبدا من غير سيده فاقام
بينة على اقرار بايعه او سيده بعدم امره مريدا رده لا تقبل ولو
اقر بايعه به عند قاض وطلب مشتريه رده بايعه الفرق بين
الصورتين ان البينة لا تقبل الا عند صحة الدعوى وفي
المسئلة الاولى لم يصح الدعوى للتناقض وفي صورة الثانية
التناقض لا يمنع صحة الاقرار فللمشتري ان يساعد البايع
في ذلك فيتحقق الاتفاق بينهما **باب السلم** السلم

بيع الشيء

بيع الشيء على ان يكون دينا على البايع بالشرايط المعتبرة شرعًا
فالمبيع يسمى مسلما فيه والثمن راس المال والبايع مسلما اليه و
المشتري رب السلم صح فيما يعلم قدره وصفته كالمكيل والموزون
مثمنا انما قال مثمنا احترازا عن الموزون الذي يكون ثمنا
كالدراهم والدنانير والمذروع كالثوب مبينا طوله وعرضه
ورقعته اي غلظه وثخانته والمعدود متقاربا كالجوز
والبيض واللبن والآجر بملبن معين فصح في السمك المليح
اي القديد بالملح يقال سمك مليح ومملوح الا في لغة ردية و
الطري في حينه فقط اي السلم في السمك الطري لا يجوز الا
في حين يوجد السمك في الماء وزنا وضربا معلومين اي لابد
وان يذكر وزن معلوم ونوع معلوم والطشت والقمقمة و
الخفين الا اذا لم يعرف اي بالصفة لا فيما لا يعلم قدره وصفته
كالحيوان وعند الشافعي رحمه الله يجوز في الحيوان لانه يعلم
بذكر الجنس والنوع والصفة قلنا في ذلك فحش التفاوت
واطرافه كالرؤس والاكارع وجلوده عددا او الحطب
حزما والرطبة جرزا اذ الجرزم جمع الجرزمة وهي بالفارسية
بندهيرم والجرزة وهي بالفارسية دسته تره وانما لا يجوز
في الحطب للتفاوت حتى ان بين طوله ما يشد به الجرزمة
يجوز والجوهر والخرز وبصاع وذراع معين لم يدر
قدره وبر قرية وتمر نخلة معينتين وفيما لم يوجد من
حين العقد الى حين المحل وعند الشافعي رحمه الله

والفلس صح

ولا يقال مالح صح

واللحم طريا صح

يجوز اذا كان موجودًا وقت المحل للقدرة على التسليم حال
وجوده ولنا قوله عليه السلام لاتسلفوا في الثمار حتى يبدو صلاحها
ولانه عقد المفاليس فلابد من استمرار الوجود في مدة الاجل
ليتمكن من التحصيل وشرطه بيان جنسه كبر وشعير ونوعه
كسقية او بخسية اي حنطة سقية اي التي تسقى والبخسية
التي لا تسقى منسوبة الي البخس وهو الارض التي تسقى بماء
السماء سميت بذلك لانها مبخوسة الحظ من الماء وصفته
كجيد او ردي وقدره معلوما نحو كذا كيلا لا ينقبض ولا ينبسط
فلا يجعل الزنبيل كيلا او وزنا واجله معلوما واقله شهر هذا
عندنا واما عند الشافعي رحمه الله يجوز السلم الحال في الاصح
انما قال في الاصح لانه قد قيل اقله ثلاثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم
وقدر راس المال في الكيلي والوزني والعددي فان العقد
فيها يتعلق بالمقدار فلابد من بيان مقداره وهذا عند ابي
حنيفة رحمه الله وعندهما اذا كان راس المال معينا لا يحتاج
الي بيان مقداره لان المقصود يحصل بالاشارة كما في الثمن
والاجرة ولابي حنيفة رحمه الله انه ربما يكون بعض راس المال
زيوفا ولا يستبدل في المجلس فلو لم يعلم قدره لا يدرى كم بقي
وربما لا يقدر على تحصيل المسلم فيه فيحتاج الي رد راس المال
فيجب ان يكون معلوما بخلاف ما اذا كان راس المال ثوبا
معينا فان العقد لا يتعلق بمقداره فلا يجب بيان قدر راس
المال ثم فرع على هذه المسئلة مسئلتين ١٥ فقال فلم يجز في جنسين
بلا بيان

بلا بيان رأس مال كل منهما ولا بنقدين بلا بيان حصة كل منهما من المسلم فيه ومكان ايفاء سلم لحمله مؤنة ومثله الثمن والاجرة والقسمة اي اذا كان المسلم فيه شيئا لحمله مؤنة يجب بيان مكان ايفائه عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يوفيه في مكان العقد وعلى هذا الخلاف الثمن والاجرة اذا كان لحملهما مؤنة والقسمة اي اذا اقتسما الدار وجعلا مع نصيب احدهما شيئا لحمله مؤنة وما لا حمل له يوفيه حيث شاء هو الاصح وفي رواية الجامع الصغير يوفيه في مكان العقد ثم لما فرغ من بيان شروط صحة السلم ذكر شرط بقائه فقال وقبض رأس المال قبل الافتراق شرط بقائه فلو اسلم مائة نقدا ومائة على المسلم اليه في كر بطل في حصة الدين فقط اي لا يشيع الفساد لان العقد صحيح وهذا الشرط شرط البقاء فيكون ضعيفا ثم من تفاريع قبض رأس المال ان السلم لا يجوز مع خيار الشرط وخيار الرؤية لانهما يمنعان تمام التسليم بخلاف خيار العيب فانه لا يمنع تمامه فلو اسقط خيار الشرط قبل الافتراق صح خلافا لزفر ولم يجز التصرف في رأس المال والمسلم فيه كالشركة والتولية ص قبل قبضه صورة الشركة ان يقول رب السلم لآخر اعطني نصف رأس المال ليكون نصف المسلم فيه لك وصورة التولية ان يقول اعطني مثل ما اعطيت للمسلم اليه حتى يكون المسلم فيه لك ومن صورة التصرف في رأس المال ان يعطي بدل رأس المال شيئا آخر و من صورة التصرف في المسلم فيه ان يعطي بدله شيئا آخر

ولا شرآء شيء من المسلم اليه براس المال بعد الاقالة حتى يقبضه قال
عليه السلام لا تاخذ الا سلمك او راس مالك اي لا تاخذ الا المسلم فيه
على تقدير المضي على العقد او راس مالك على تقدير اقالة العقد
ولو شري كرا وامر رب سلمه بقبضه قضاء لم تصح لانه اجتمع
الصفقتان السلم وهذا الشرآء فلا بد من ان يجري فيه الكيلان
ولو امر مقرضه به صح اي لو استقرض برا فاشتري من آخر برا
فامر المقرض بقبض بره منه قضاء لقرضه صح لان القرض عارية
فكانه يقبض عين حقه يرد عليه انما يقبضه في السلم ايضا عين
حقه لئلا يلزم الاستبدال فاجاب في الهداية بان ما يقبضه
في السلم غير حقه لان الدين غير العين فالشرع ان جعله عينه في
جميع الاحكام ففي وجوب الكيل لا يكون عينه فيكون قابضا
هذا العين عوضا عن الذي له على المسلم اليه وكذا لو امر رب
سلمه بقبضه منه له ثم لنفسه فاكتاله له ثم لنفسه قوله وكذا اي في الصورة
الاولى وهي ما اذا اشتري المسلم اليه كرا ان امر رب سلمه بان يقبض
لاجل المسلم اليه ثم لنفسه فاكتاله للمسلم اليه ثم اكتاله لاجل نفسه
وانما يصح لانه قد جري فيه الكيلان ولو كال المسلم اليه في ظرف
رب السلم بامره بغيبته او كال البايع في ظرفه او ظرف في بيته
بامر المشتري لم يكن قبضا لان في السلم لم يصح امر رب السلم
بالكيل لان حقه في الدين لا العين فامره لم يصادف ملكه فالمسلم اليه
جعل ملكه في ظرف استعاره من رب المال وفي البيع لم يصح
امر المشتري لانه استعار الظرف من البايع ولم يقبضه فيكون

في يد البايع

ضرورة لئلا يكون
الاستبدال
عينه

فى يد البايع فكذا الحنطة التى فيه وانما قال بغيبته حتى لو كان
حاضرا يكون قبضا لان فعله ينتقل اليه بخلاف كيله فى ظرف
المشتري بامره اي اذا اشتري حنطة معينة فامر المشتري
البايع ان يكيله فى ظرف المشتري بغيبته ففعل يصير قابضا لانه
ملك العين فامره صادف ملكه ولو كال الدين والعين فى
ظرف المشتري ان بدأ بالعين كان قبضا وان بدأ بالدين لا
عند ابى حنيفة رحمه الله اذا اشتري الرجل من آخر كرا
بعقد السلم وكرا معينا بالبيع فامر المشتري البايع ان
يجعل الكرين فى ظرف المشتري ان بدأ بالعين كان قبضا
اما فى العين فلصحة الامر واما فى الدين فلاتصاله بملك
المشتري وان بدأ بالدين لا يصير قابضا لان الامر لم يصح
فى الدين فلم يصر قابضا له فبقي فى يد البايع فخلط ملك المشتري
بملكه فصار مستهلكا عند ابى حنيفة رحمه الله فينتقض القبض
وعندهما المشتري بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شا
ركه فى المخلوط لان الخلط ليس باستهلاك عندهما
ولو اسلم امة فى كر وقبضت فتقايلا فماتت بقي ويجب
قيمتها يوم قبضها اى اشتري كرا بعقد السلم وجعل
الامة راس المال وسلم الامة الى المسلم اليه ثم تقايلا عقد
السلم ثم ماتت الامة فى يد المسلم اليه بقي التقايل فيجب قيمة الامة
على المسلم اليه يردها الى رب السلم ولو ماتت ثم تقايلا صح
اي فى الصورة المذكورة ان كان الموت قبل التقايل صح

بالشراء ح

المبيع

ركه

فى يده ح

التقاسل وذكر لان صحة الاقالة تعتمد بقاء المعقود عليه وهو
المسلم فيه وكذا المعايضة في وجهيه اي اذا باع امة بعرض فهلك
احدهما دون الاخر فتقايلا صح التقايل ولو تقايلا ثم هلك احدهما
بقي التقايل فقوله وكذا الى اخره تقديره بقي تقايل المعايضة وصح
تقايلها في كلا الوجهين اما البقاء ففي صورة تقدم التقايل على الهلاك
واما الصحة ففي صورة تاخره عنه بخلاف الشراء بالثمن فيهما اي ان شرى
بالدراهم او الدنانير ثم تقايلا ثم ماتت الامة في يد المشتري لم
تقايلا لم يبق التقايل ولو ماتت ثم تقايلا لا تصح التقايل ولو
اختلف عاقدا السلم في شرط الرداءة والاجل فالقول لمدعيهما
اي قال المسلم اليه شرطنا الردي وقال رب السلم لم نشترط
شيئا حتى يكون العقد فاسدا فالقول قول المسلم اليه لان
رب السلم متعنت في انكاره الصحة لان المسلم فيه زايد على
راس المال عادة فانكاره الصحة دعوى امر يكون ضررا في
حقه فكان متعنتا ولو ادعى رب السلم شرط الرداءة وقال
المسلم اليه لم نشترط شيئا قالوا يجب ان يكون القول لرب
السلم عند ابي حنيفة رحمه الله لانه يدعي الصحة فالحاصل
ان في الصورتين القول لمدعي الصحة عنده وعندهما القول
للمنكر وان اختلفا في الاجل فقال احدهما شرطنا الاجل
وقال الاخر لم نشترطه فايهما ادعى الاجل فالقول قوله
عند ابي حنيفة رحمه الله لانه مدعي الصحة وعندهما القول للمنكر
والاستصناع باجل سلم تعاملوا فيه اولا وبلا اجل فيما

يتعامل

يتعامل كخف وقمقمة وطست صح بيعا لاعدة الاستصناع
ان يقول للصانع كالخفاف مثلا اصنع لي من مالك خفا
من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا فان اجل اجلا فهو
كان سلما سواء جرى فيه التعامل او لا فيعتبر فيه شرايط
السلم وان لم يؤجل فان كان مما يجري فيه التعامل صح بطريق
البيع لا بطريق العدة وان لم يجر فيه التعامل لا يجوز ثم
ذكر فروع انه بيع لا عدة فقال فيجبر الصانع على عمله ولا
يرجع الآمر عنه والمبيع هو العين لا عمله فان جاء بما
صنعه غيره او صنعه هو قبل العقد فاخذه صح
ولا يتعين له بلا اختياره وصح بيع الصانع قبل
رؤية الآمر وله اخذه وتركه ولم يصح فيما لا يتعامل
كالثوب اي اذا لم يؤجل كما شرحناه مسائل شتى
صح بيع الكلب والفهد والسباع علمت او لا هذا عندنا
وعند ابي يوسف رحمه الله لا يجوز بيع الكلب العقور
وعند الشافعي رحمه الله لا يجوز [بيع] الكلب اصلا بناء
على انه نجس العين عنده وعندنا انما يجوز بناء على
الانتفاع به وبجلده والذمي في البيع كالمسلم الا في الخمر
والخنزير وهما في عقد الذمي كالخل والشاة في عقد
المسلم حتى يكون الخمر من ذوات الامثال والخنزير
من ذوات القيم ومن زوج مشريته قبل قبضها صح
فان وطئت فقد قبضت والا فلا اي بمجرد التزويج

والقياس ان يصير قابضاً

لا يكون قابضاً لانها تعيبت بالتزويج وجه الاستحسان
ان التعييب الحقيقي استيلاء على المحل فيكون قبضا بخلاف
التعييب الحكمي ومن شري شيا وغاب غيبة معلومة
فاقام بايعه بينة انه باعه منه لم يبع في دينه اي في ثمن المبيع
بل يطلب الثمن من المشتري فان مكانه معلوم وان جهل مكانه
بيع اي بيع واوفى الثمن وان شري اثنان وغاب واحد
فللحاضر دفع ثمنه وقبضه وحبسه ان حضر الغايب الى ان
يحضر الغايب اي ان ياخذ حصته هذا عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله وذلك لانه مضطر لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء
جميع الثمن فاذا اداه لم يكن متبرعا فان حضر الغايب لا ياخذ
حصته الا وان يسلم ثمن حصته الى شريكه وعند ابي يوسف
رحمه الله هو متبرع في اداء حصة شريكه لانه دفع دين غيره
بغير امره وان شري بالف مثقال ذهب وفضة تجب من
كل نصفه وفي بالف من الذهب والفضة من الذهب مثاقيل
ومن الفضة دراهم وزن سبعة ووزن السبعة قد سبق
في كتاب الزكوة ولو قبض زيفا بدل جيد جاهلا به وانفق
او نفق اي هلك فهو قضاء وعند ابي يوسف رحمه الله يرد مثل
زيفه ويرجع بجيده لان حقه في الوصف مراعا ولا قيمة له
فوجب المصير الى ما ذكرنا قلنا الزيف من جنس حقه ووجوب
الزيف عليه ليأخذ الجيد ايجاب له عليه ولم يعهد في الشرع
مثله يرد عليه ان مثل هذا في الشرع كثير فان جميع تكاليف الشرع

من هذا

معروفة

من هذا القبيل لانها ايجاب ضرر قليل لاجل نفع كثير ولو فرخ
او باض طير في ارض او تكسر ظبي فيها فهو للاخذ اي لا
يكون لصاحب الارض لان الصيد لمن اخذ والمراد بتكسر
انكسار رجله وانما قال تكسر لانه لو كسرها احد يكون له
لا للآخذ وفي بعض الروايات تكنس اي دخل في الكناس
وهو ما واه بخلاف ما اذا اعد صاحب الارض ارضه لذلك
وبخلاف ما اذا عسل النحل في ارضه كصيد تعلق بشبكة نصبت
للجفاف ودرهم او سكر نثر فوقع على ثوب لم يعد له ولم يكف
حتى ان اعد الثوب لذلك فهو لصاحب الثوب وكذا ان لم
يعد له لكن لما وقع كفه صار بهذا الفعل له كتاب الصرف
هو بيع الثمن بالثمن جنسا بجنس او بغير جنس بالفضة وشرط فيه
التقابض قبل الافتراق وصح بيع الثمن الذهب بالفضة
بفضل وجزاف لا بيع الجنس بالجنس الا متساويا وان
اختلفا جودة وصياغة انما ذكر الفضل والجزاف ولم
يذكر التساوي لانه لا شبهة في جواز التساوي بل الشبهة
في الفضل والجزاف فذكرهما ولا التصرف في ثمن الصرف قبل
قبضه ثوبا فسد شراء الثوب ومن باع امة تعدل الف درهم
مع طوق الف بالفين ونقد من الثمن الفا او باعهما بالفين
الفا نسيئة والفا نقدا او باع سيفا حليته خمسون وتخلص
بلا ضرر بمائة ونقد خمسين فما نقد ثمن الفضة وهو
الالف في بيع الامة والخمسون في بيع السيف سكت او قال

الظبي

او بغير جنس

كبيع الذهب بالذهب
وبيع الفضة بالفضة
وبيع الذهب بفضة

فلو شرى به ثوبا فسد
بيع الثوب اي لو شرى
بثمن الصرف قبل قبضه

لفين

خذ هذا من ثمنهما اما اذا سكت فظاهر لانه لما باع فقد قصد
الصحة ولا صحة الا بان يجعل المقبوض في مقابلة الفضة
واما اذا قال خذ هذا من ثمنهما فانه ليس معناه خذ هذا على انه
ثمن مجموعهما لان ثمن المجموع الالف في الجارية والمائة في
السيف فمعناه خذ هذا على انه بعض ثمن مجموعهما وثمن الفضة
بعض ثمن المجموع فيحمل عليه تحريا للجواز فان افترقا بلا قبض
بطل في الحلية فقط وان لم تخلص بطل اصلا اي ان لم تخلص
الفضة من السيف بلا ضرر وافترقا بلا قبض بطل في كليهما
ووجدت في حاشية نسخة المصنف رحمه الله علامة
صح لكن لا بخط المصنف هذا الالحاق وهو هذا التفصيل
اذا كان الثمن اكثر من الحلية فان لم يكن لا يصح فقوله
وان لم يكن يشمل ما اذا كان الثمن مساويا للحلية او اقل منها
او لا يدري فانه لا يجوز البيع اما لتحقق الربوا او الشبهة
م ومن باع اناء فضة وقبض بعض ثمنه ثم افترقا صح فيما قبض
فقط واشتركا في الاناء اي صح البيع فيما قبض ثمنه وفسد
فيما لم يقبض ولا يشيع الفساد كما ذكر في باب السلم ان الفساد
طار وان استحق بعضه اخذ المشتري باقيه بحصته او رده
اي ان استحق بعض الاناء فالمشتري بالخيار لان الشركة
عيب في الاناء وفي صورة قبض بعض الثمن قد ثبت الشركة
لكن لا يكون للمشتري الرد بهذا العيب لانه ثبت
برضى المشتري لان الشركة انما يثبت لانه نقد بعض الثمن

دون البعض

دون البعض فتراضيا بهذا العيب بخلاف الاستحقاق
اذا المشتري لم يرض به فله ولاية الرد ولو استحق بعض
قطعة نقرة بيعت اخذ مابقي بحصته بلا خيار لان الشركة
ليست بعيب في قطعة النقرة لان التبعيض لا يضره
وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين وبيع كر بر
وكر شعير بكري بر وكري شعير هذا عندنا واما عند
زفر والشافعي رحمهما الله فلا يجوز لانه قابل الجملة
بالجملة ومن ضرورته الانقسام على الشيوع وفي صرف
الجنس الى خلاف الجنس تغيير تصرفه قلنا المقابلة
المطلقة تحتمل الصرف المذكور وليس فيه تغيير تصرفه
لان موجبه ثبوت الملك في الكل بمقابلة الكل فيكون
الدرهمان في مقابلة الدينارين والدينار في مقابلة
الدرهم ويكون كر البر في مقابلة كري الشعير وكر الشعير
في مقابلة كري البر وبيع احد عشر درهما بعشرة
دراهم ودينار بان يكون عشرة دراهم بعشرة دراهم ويبقى درهم في مقابلة دينار
وبيع درهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين
ودرهم غلة الغلة ما يرده بيت المال ويأخذه التجار
وانما يجوز هذا لتحقق التساوي في الوزن وسقوط
اعتبار الجودة وبيع من عليه عشرة دراهم ممن هي له دينارا بها
مطلقة او دفع الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة
اي لزيد على عمرو عشرة دراهم فباع عمرو دينارا من زيد

بعشرة مطلقة اي لم يضف العقد بالعشرة التي على عمرو
صح البيع ان دفع عمرو الدينار فصار لكل واحد منهما على
الآخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة فيكون
هذا التقاص فسخا للبيع الاول وهو بيع الدينار بالعشرة
المطلقة وبيعا للدينار بالعشرة التي على عمرو اذ لو لم يحمل على هذا
كان استبدالا ببدل الصرف هذا اذا باع الدينار بالعشرة المطلقة
اما اذا باعه بالعشرة التي له على عمرو صح ويقع المقاصة بنفس العقد
فان غلب على الدرهم الفضة وعلى الدينار الذهب فهما ذهب
وفضة حكما فلم يجز بيع الخالصة به ولا بيع بعضه ببعض الا وزنا
وزنا وان غلب عليه الغش فهما في حكم عرضين فبيع بالفضة
الخالصة على وجوه حلية السيف اي ان كانت الفضة
الخالصة مثل الفضة التي في الدراهم او اقل او لا يدري لا
يصح وان كانت اكثر يصح ان لم يفترقا بلا قبض وبجنسه
متفاضلا صح بشرط القبض في المجلس وانما يصح صرفا للجنس
الى خلاف الجنس لانه في حكم شيئين فضة وصفر فاذا شرط
القبض في الفضة يشترط في الصفر لعدم التميز وان شرا بالدراهم
المغشوشة او الفلوس النافقة صح فان كسدت بطل اي
كسدت قبل تسليمها بطل عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
لا يبطل فعند ابي يوسف رحمه الله يجب قيمتها يوم البيع وعند
محمد رحمه الله اخر ما يتعامل به الناس ولو استقرض فلوسا
فكسدت يجب مثلها هذا عند ابي حنيفة رحمه الله

وعند

وعند ابي يوسف رحمه الله يجب قيمتها يوم القبض وعند محمد رحمه الله يوم الكساد كما مر ومن شري بنصف درهم فلوس او دانق فلوس او قيراط فلوس صح وعليه ما يباع بنصف درهم او دانق او قيراط منها اي اشتري بنصف درهم او دانق او قيراط على ان يعطي عوض ذلك الثمن فلوسا صح وعلى المشتري من الفلوس ما يعطى في مقابلة ذلك الثمن والقيراط عند الحساب نصف عشر المثقال وعند زفر رحمه الله لا يجوز هذا البيع لان الفلوس عددية وتقديرها بالدانق ونحوه ينبئ عن الوزن ولنا ان الثمن هو الفلوس وهي معلومة ولو قال لمن اعطاه درهما اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا الا حبة فسد البيع اي اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه ما ضرب من الفضة على وزن نصف درهم الا حبة فيلزم الربوا بخلاف اعطني بنصف درهم فلوس ونصفا الا حبة اي اعطاه الدرهم وذكر الثمن ولم يقسمه على اجزاء الدرهم فالنصف الا حبة بمثله وما بقي بالفلوس ولو كرر اعطني صح في الفلوس فقط اي كرر اعطني في الصورة الاولى وهي تقسيم الدرهم صح في الفلوس ولم يصح في الدرهم الا حبة لانه لما كرر لفظ اعطني صار بيعين

كتاب الكفالة

هي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة لا في الدين وهو الاصح وعند البعض هي ضم الذمة الى الذمة في الدين لانه لو لم يثبت الدين لم يثبت المطالبة والاصح الاول لان الدين لا يتكرر فانه لو اوفاه احدهما لا يبقى على الاخر شيء

تنعقد

وهي ضربان بالنفس والمال فالاول تنعقد بكفلت بنفسه ونحوها
مما يعبر به عن بدنه وبنصفه وبثلثه او علي او الي او انا به زعيم
او قبيل ويلزمه احضار المكفول به ان طلب المكفول له فان لم
يحضره حبسه الحاكم وان عين وقت تسليمه لزمه ذلك ويبرأ
بموت من كفل به ولو انه عبد وانما قال هذا دفعا لتوهم ان العبد
مال فاذا تعذر تسليمه لزمه قيمته وبدفعه الى من كفل له حيث
يمكنه مخاصمته وان لم يقل اذا دفعته اليك فانا بريء فان شرط
تسليمه في مجلس القاضي وسلم في السوق او في مصر آخر
برئ وان سلم في برية او في السواد او في السجن وقد حبسه غيره لا
قيل في زماننا لا يبرأ بتسليمه في السوق لانه لا يعاونه احد على احضاره
مجلس القضاء فعلى هذا ان سلمه في مصر آخر انما يبرأ اذا سلمه
في موضع يقدر على احضاره مجلس القضاء حتى لو سلمه في مصر سوق آخر
لا يبرأ في زماننا لعدم حصول المقصود قوله وقد حبسه غيره
اي غير هذا الطالب قيل انما لا يبرأ ههنا اذا كان السجن
سجن قاض آخر اما لو كان السجن سجن هذا القاضي
يبرأ وان كان حبسه غير هذا الطالب لان القاضي قادر
على احضاره من سجنه وبتسليم من كفل بنفسه من كفالته اي
بتسليم المكفول به من كفالة الكفيل وبتسليم وكيل الكفيل
ورسوله اليه متعلق بالتسليم والضمير راجع الى
المكفول له ولو مات المكفول له فللوصي والوارث مطالبته
به اي مطالبة الكفيل بالمكفول به فان كفل بنفسه على انه ان

قوله اليه ح

لم يواف به غدا

ان لم يواف به غداً اي ان لم يأت به غداً فهو ضامن لما عليه ولم يسلمه
غداً لزمه ما عليه خلافاً للشافعي رحمه الله له انه ايجاب المال بالشرط
فلا يجوز كالبيع قلنا انه يشبه البيع ويشبه النذر فان علق بشرط
غير ملايم لا يصح وبملايم يصح عملاً بالشبهين ولم يبرأ من كفالته
بالنفس لعدم سبب البراءة بل انما يبرأ اذا ادى المال لانه
لم يكن للطالب على المكفول عنه شيء فلا فايدة بالكفالة بالنفس
وان مات المكفول عنه ضمن المال لوجود الشرط وهو عدم الموافاة
ومن ادعى على رجل مالاً بينه اولا فكفل بنفسه آخر على انه
ان لم يواف به غداً فعليه المال صحت ويجب عند الشرط
صورة المسئلة ادعى رجل على آخر مائة دينار وكفل بنفسه رجل
على انه ان لم يواف به غداً فعليه المائة فقوله مالاً اي مالاً
مقدراً وقوله بينه اولا اي بين صفته على وجه يصح الدعوى
اولم يبين وفي المسئلة خلاف محمد رحمه الله فقيل عدم الجواز عنده
مبني على انه قال فعليه المائة ولم يقل المائة التي على المدعا عليه
فعلى هذا ان بين المدعي المائة لا يكون كفالته صحيحة ايضاً
كما اذا لم يبين الآن يقال يقول فعليه المائة التي يدعيه وقيل مبني
على انه لما لم يبين لم يصح الدعوى فلم يستوجب احضاره الى مجلس القاضي
فلم يصح الكفالة بالنفس ولا يجوز الكفالة بالمال فعلى هذا ان بين
يكون الكفالة صحيحة ولهما انه قال فعليه المائة او عليه المال
فيراد به المعهود فان بين المدعي فظاهر وان لم يبين فبعد ذلك
اذا بين التحق البيان باصل الدعوى فتبين صحة الكفالة بالنفس

فيترتب عليها الكفالة بالمال ولا جبر على اعطاء كفيل في حد وقصاص
هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجبر في حد القذف لان فيه حق العبد
وفي القصاص لانه خالص حق العبد ولابي حنيفة رحمه الله ان مبناهما
على الدرء فلا يجب فيهما الاستيثاق ولو سمحت نفسه به صح اي لو
سمحت نفس من عليه الحد او القصاص فاعطى كفيلا بالنفس صح
والحبس فيهما حق يشهد مستوران او عدل لما ذكر انه لا جبر
على الكفالة عند ابي حنيفة رحمه الله فتبين ماذا يصنع صاحب الحق فعنده
لازمه الى وقت قيام القاضي عن المجلس فان احضر البينة فيها وان
اقام مستورين او شاهدا عدلا لا يكفل عند ابي حنيفة رحمه الله
بل يحبسه للتهمة حتى يتبين الحق وان لم يحضر شيئا من ذلك
خلى سبيله وصح الرهن والكفالة بالخراج لانه دين مطالب بخلاف
الزكوة لانها مجرد فعل وانما اورد هذه المسئلة هنا وان كان
الحق ان تذكر في الكفالة بالمال لانه في ذكر الكفالة بالنفس في الحدود
والقصاص وللخراج مناسبة بالحدود لما عرف في اصول الفقه
ان فيه معنى العقوبة فلهذه المناسبة اورده هنا ليعلم ان حكمه
حكم الاموال حتى يجبر فيه على الكفالة بالنفس بناء على صحة الكفالة فيه
واخذ كفيل بالنفس ثم اخر وهما كفيلان اي ليس اخذ الكفيل الثاني
تركا للاول والكفالة بالمال تصح وان جهل المكفول به اذا صح دينه الدين
الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء والابراء وهو احتراز عن بدل
الكتابة فانه غير صحيح اذ المولى لا يستوجب على عبده دينا وهو
يسقط بالعجز نحو كفلت بما لك عليه يصح هذه الكفالة وان كان المال

المكفول به

الدرك
المكفول به مجهولًا او بما يذوب لك في هذا البيع هذا الضمان يسمى ضمان
وهو ضمان الاستحقاق اي يضمن للمشتري رد الثمن ان استحق
المبيع مستحق او علق الكفالة بشرط ملايم ما بايعت فلانًا او ما ذاب لك
عليه او ما غصبك فعلى ما ذاب اي ما وجب ففي هذه الصور
ما شرطية معناه ان بايعت فلانًا فيكون في معنى التعليق وعني
بالملايم المناسب فان هذه الاشياء اسباب لوجوب المال فيناسب
ضم الذمة الى الذمة فقوله ما بايعت فلانًا اي ما بايعت منه فاني
ضامن لثمنه لا ما اشتريت منه فاني ضامن للمبيع فان الكفالة
بالبيع لا تجوز على ما يأتي وان علقت بمجرد الشرط فلا كان هبت
الريح او جاء المطر فان كفل بما لك عليه ضمن قدر ما قامت به بينة
وبلا بينة صدق الكفيل فيما يقر به مع حلفه والاصيل فيما يقر بالاكثر منه
على نفسه فقط اي ان لم تقم البينة صدق الكفيل في مقدار ما يقر به مع
انه يحلف على نفي الزيادة وينبغي ان يحلف على العلم بانه لا اعلم ان
الاكثر من هذا واجب على الاصيل فان نكل او اقر بالزيادة لزم عليه وانما
يحلف على العلم لان الحلف فيما يجب على الغير ليس الا على العلم
وان اقر الاصيل بالاكثر مما اقر به الكفيل يكون ذلك مقتصرًا عليه
لان الاقرار حجة قاصرة وكلمة ما في قوله فيما يقر به موصولة والضمير
في به راجع الى ما وفي قوله فيما يقر بالاكثر منه مصدرية اي صدق الاصيل
في اقراره بالاكثر منه اي مما اقر به الكفيل ولو جعلت موصولة لم يفسد المعنى لانه ح
يصير تقدير الكلام صدق الاصيل في الشيء الذي يقر بالاكثر منه
اي من ذلك الشيء فالشيء الذي يقر الاصيل بالاكثر منه ما اقر به الكفيل والغرض

ان الاصيل يصدق في الاكثر لانه يصدق فيما اقر به الكل الكفيل وللطالب
مطالبة من شاء من اصيله وكفيله ومطالبتهما فان طالب احدهما
فله مطالبة الآخر هذا بخلاف المالك اذا اختار احد الغاصبين
فان اختياره احدهما يتضمن تمليكه يعني اذا قضى القاضي بذلك كذا
في مبسوط شيخ الاسلام فاذا ملك احدهما لا يمكنه ان يملك الاخر وصح
بامر الاصيل وبلا امره ثم ان امره رجع عليه بعد ادائه الى طالبه ولا
يطالبه قبله بخلاف الوكيل بالشراء فانه اذا اشترى كان له مطالبة الثمن
من موكله قبل ادائه الى البايع لانه انعقد بين الوكيل والموكل
مبادلة حكمية وان لم يامره لم يرجع فان لوزم بالمال فله ملازمة اصيله
وان حبس فله حبسه لانه لحقه هذا الضرر بامره فيعامله بمثله وان ابرئ
الاصيل او وفى المال برئ الكفيل وان برئ هو لا يبرأ الاصيل لان الدين
على الاصيل والبراءة عنه توجب البراءة عن المطالبة بخلاف العكس وان اخر
عن الاصيل تاخر عنه بخلاف عكسه اعتبارا للابراء الموقت بالمؤبد فان
صالح الكفيل الطالب عن الف على مائة برئ الكفيل والاصيل ورجع
على الاصيل بها ان كفل بامره لانه اضاف الصلح الى الف الدين وهو على
الاصيل فبراءة عن تسعمائة وبراءته توجب براءة الكفيل فان كانت
الكفالة بامره رجع الكفيل بما ادى وهو المائة وان صالح على جنس اخر
رجع بالالف لانه مبادلة فملكه فيرجع بجميع الالف فان قلت ان الدين على
الاصيل كيف يملكه الكفيل لان تمليك الدين من غير من عليه الدين لا يصح قلت
اما عند من جعل الكفالة ضم الذمة الى الذمة في الدين فظاهر واما
عند الاخرين فان المكفول له اذا ملك الدين من الكفيل اما بالهبة او بالمعاوضة

فالدين يجعل ثابتا في ذمة الكفيل ضرورة صحة التمليك كذا قالوا وان
صالح عن موجب الكفالة لم يبرأ الاصيل لان هذا الصلح ابرآء الكفيل عن
المطالبة فلا يوجب برآءة الاصيل وان قال الطالب للكفيل برئت
الي من المال رجع على اصيله لان البرآءة التي ابتداؤها من الكفيل
وانتهاؤها الي الطالب تكون بالايفاء كانه قال انك برئت بالاداء الي
فيرجع بالمال على الاصيل ان كانت الكفالة بامره وكذا في برئت عند ابي يوسف
حنيفة رحمه الله خلافا لمحمد رحمه الله لان البراءة التي ابتداؤها من
المطلوب وهي بالاداء فيرجع وفي ابرأتك لا يرجع قيل في جميع ذلك
ان كان الطالب حاضرا يرجع اليه في البيان ولا يصح تعليق البراءة
من الكفالة بالشرط كسائر البرآءات ولا الكفالة بما تعذر استيفاؤه
من الكفيل كالحدود والقصاص وبالمبيع بخلاف الثمن اعلم ان الكفالة
بتسليم المبيع تصح لكن لو هلك لا يجب على الكفيل شيء فمراد المتن الكفالة
بمالية المبيع وذلك لان ماليته غير مضمونة على الاصيل فانه لو هلك
ينفسخ البيع فيجب رد الثمن وبالمرهون اي بماليته لكن تصح
بتسليم المرهون فلو هلك لا يجب عليه شيء فالحاصل ان الكفالة
بمالية الاعيان المضمونة بالغير لا تصح فاما بالاعيان المضمونة بنفسها
تصح عندنا خلافا للشافعي رحمه الله وذلك مثل المبيع بيعا فاسدا
والمغصوب والمقبوض على سوم الشرى فانه مضمون بالقيمة
وبالامانة كالوديعة والعارية والمستاجر ومال المضاربة والشركة
قالوا الكفالة بمالية الوديعة والعارية لا تصح اما بتمكين المالك
من اخذ الوديعة فتصح وكذا بتسليم العارية وبالحمل على دابة مستاجرة معينة

تكون بالاداء او بالابراء فيثبت الادنى ولابي يوسف انه اقر بالبراءة

المستحق

اذ لا قدرة له على تسليم دابة المكفول عنه بخلاف غير المعينة فان
ههنا الحمل على اي دابة كانت فالقدرة ثابتة ههنا و بخدمة عبده
على مستاجرها معين لما ذكر في الدابة وعن ميت مفلس هذا عند ابي ح
خلافا لهما بناء على ان ذمة الميت قد ضعفت فلا يجب عليها الا بان تتقوى
بانضمام المال اما بان يبقى منه مال او يبقى كفيل كفل عنه في ايام حيوته فح
يكون الدين دينا صحيحا فيصح الكفالة وعندهما اذا ثبت الدين
ولم يوجد مسقط يكون دينا فيصح الكفالة وبلا قبول الطالب في المجلس
وعند ابي يوسف رحمه الله اذا بلغه الخبر واجاز جاز وهذا الخلاف في
الكفالة بالنفس والمال الا اذا كفل عن مورثه في مرضه مع غيبة الغرماء صورته
ان يقول المريض لوارثه في غيبة الغرماء تكفل عني بما علي من
الدين فكفل وانما تصح لان ذلك وصية في الحقيقة ولهذا لا يشترط
تسمية المكفول له وبمال الكتابة حر تكفل به او عبد لانه دين ثبت مع
المنافي وانما قال حر تكفل به او عبد لدفع توهم ان كفالة العبد به
ينبغي ان تصح لانه يجوز ثبوت مثل هذا الدين عليه لان العبد
محل للكتابة فخصه دفعا لهذا الوهم ولا يرجع اصيل بالمؤدي
الى كفيله وان لم يعطها طالبه اي اذا عجل الاصيل فادى المال الى
الكفيل الذي كفل بامره ليس له ان يستردها مع ان الكفيل لم يعطها
للطالب كما اذا عجل اداء الزكوة لان الكفالة بامر المكفول عنه انعقدت
سببا لدينين دين الطالب على الكفيل ودين الكفيل على المكفول عنه
مؤجلا الى وقت ادائه فاذا وجد السبب وعجل صح الاداء وملكه
الكفيل فلا يسترده المكفول عنه وهذا بخلاف ما اذا اداه على وجه

الرسالة

صحيحا

الرسالة لانه ح تمحض امانة في يده وماربح فيها الكفيل فهو له لا
يتصدق به اي اذا عامل الكفيل في الالف التي ادى الاصيل اليه وربح
فيها فالربح له حلالا طيبا لا يجب تصدقه لما ذكرنا انه ملكه وربح
كر كفل به وقبضه له ورده الى قاضيه احب قوله وربح كر مبتدا وله
خبره اي ان كانت الكفالة بكر حنطة فاداه الاصيل الى الكفيل فباعه
الكفيل وربح فيه له لكن رده الى قاضيه وهو الاصل احب لانه تمكن
فيه خبث بسبب ان للاصيل حق استرداده على تقدير ان يقضي
الاصيل الدين بنفسه فيكون حق الاصيل متعلقا به فهذا
الخبث يعمل فيما يتعين بالتعيين كالكر بخلاف ما لا يتعين با
كالدراهم والدنانير في المسألة السابقة وهذا عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما لا يكون الرد الى قاضيه احب اذ لا خبث فيه
اصلا كفيل امره اصيله بان يتعين عليه ثوبا ففعل فهو له اي
امر الاصيل الكفيل بان يشتري ثوبا بطريق العينة والعينة
ان يستقرض رجل من تاجر شيئا فلا يقرضه قرضا حسنا بل
يعطيه عينا ويبيعها من المستقرض باكثر من القيمة فالعينة
مشتقة من العين سمي بها لانه اعراض من الدين الي العين فالاصيل امر
كفيله بان يشتري ثوبا باكثر من القيمة ليقضي به دينه ففعل فالثوب
للكفيل لان هذه وكالة فاسدة لعدم تعين الثوب والثمن
وما ربح بايعه فعليه اي اذا اشتري الثوب بخمسة عشر وهو يساوي
عشرة فباعه بالعشرة فالربح الذي حصل للبائع وهو الخمسة
التي صارت خسرانا على الكفيل فعلى الكفيل لان الوكالة لما لم تصح

الاصيل صح

لتعيين

بيع

صار كانه قال ان اشتريت ثوبا بشيء ثم بعته باقل من ذلك فانا ضامن لذلك
الخسران فهذا الضمان ليس بشيء ولو كفل بما ذاب له اي بما قضي له
عليه وغاب اصيله فاقام مدعيه بينة على كفيله ان له على اصيله كذا ردت
لانه اذا اقام البينة ان له على اصيله كذا ولم يتعرض لقضاء القاضي به
لا يجب على الكفيل لانه كفل بما قضي القاضي به ولم يوجد هذا في الكفالة بما
قضي له عليه ظاهر وكذا بما ذاب له لان معناه تقرر وهو بالقضاء وان
اقام بينة ان له على زيد كذا وهذا كفيله بامره قضي له عليهما هذا
ابتداء مسئلة لا تعلق له بما سبق وهو الكفالة بما ذاب له
او بما قضي له عليه صورة المسئلة اقام رجل بينة ان له على زيد الفا
وهذا كفيله بهذا المال بامره قضي عليهما ففي هذه الصورة قد كفل بهذا
المال من غير التعرض لقضاء القاضي بخلاف المسئلة المتقدمة فاذا
قضي عليهما يكون للكفيل حق الرجوع على الاصيل وهذا عندنا و
عند زفر رحمه الله لا يرجع عليه لانه لما انكر كان زعمه ان الحق غير ثابت
بل المدعي ظلم فلا يكون له ان يظلم غيره قلنا الشرع كذبه فارتفع
وفي الكفالة بلا امر على الكفيل فقط اي اقام البينة على انه كفيل بلا امره
يقضي القاضي بالمال على الكفيل فقط ولو ضمن الدرك بطل دعواه بعده
لانه ترغيب للمشتري في الشراء فيكون بمنزلة الاقرار بملك البايع فلا
يصح دعوى ملكيته ولو شهد وختم لا وانما قال وختم لان المعهود
في الزمان السابق كان الختم في الشهادات صيانة عن التغيير
قالوا ان كتب في الصك باع ملكه او بيعا باتا نافذا وهو كتب شهد
بذلك بطلت اي بطلت دعواه بعد هذه الشهادة لان شهادته

تكون

تكون اقرارا بان البايع قد باع ملكه او باع بيعا باتا نافذا فاذا
ادعى الملك لنفسه يكون مناقضا ولو كتب شهادته على اقرار العاقد
اى لا يبطل دعواه بعد هذه الكتابة لعدم التناقض ولو ضمن
العهدة اي اشترى رجل فضمن احد بالعهدة فالضمان
باطل لان العهدة قد جاءت لمعان للصك القديم وللعقد وحقوقه
وللدرك فلا يثبت احد هذه المعاني بالشك او الخلاص اى اذا ضمن
الخلاص لا يصح عند ابي حنيفة رحمه الله وهو ان يشرط ان المبيع ان استحق
يخلصه ويسلم عينه باي طريق كان وهذا باطل اذ لا قدرة له على هذا او
عندهما يصح وهو محمول على ضمان الدرك او المضارب الثمن لرب المال
اى باع المضارب وضمن الثمن لرب المال او الوكيل بالبيع لموكله
اي باع الوكيل وضمن للموكل الثمن وانما لا يجوز لان الثمن امانة
عند المضارب والوكيل فالضمان تغيير حكم الشرع ولان حق
المطالبة للمضارب والوكيل فيصيران ضامنين لنفسهما او
احد البايعين حصة صاحبه من ثمن عبد باعاه بصفقة
بطل وبصفقتين صح اى باعا عبدا صفقة واحدة وضمن
احدهما لصاحبه حصته من الثمن لانه لو صح الضمان مع الشركة لا يصح
يصير ضامنا لنفسه ولو صح في نصيب صاحبه يؤدي الى قسمة
الدين قبل قبضه وذا لا يجوز بخلاف ما لو باعاه بصفقتين فانه
يصح الضمان لانه لا شركة كضمان الخراج والنوائب والقسمة
اي صح ضمان هذه الاشياء اما الخراج فقد مر واما النوايب
فهي اما بحق ككري النهر واجر الحارس وما يوظف لتجهيز
الجيش وغير ذلك واما بغير حق كالجبايات في زماننا والكفالة

بالاولى صحيحة اتفاقا وفي الثانية خلاف والفتوى على الصحة فانها
صارت كالديون الصحيحة حتى لو اخذت من الاكار فله الرجوع
على مالك الارض واما القسمة فقد قيل هي النوايب بعينها او
الحصة منها وقيل هي النايبة الموظفة الراتبة و النوايب
هي غير الموظفة واياً ما كان والكفالة بها صحيحة وان قال
ضمنته الى شهر صدق هو وان ادعى الطالب انه حال اى قال
كفلت بهذا المال لكن المطالبة بعد شهر حلفه وقال الطالب لا بل على
صفة الحلول فالقول قول الكفيل مع الحلف وهذا بخلاف ما اذا
اقر بدين موجل وقال المقر له لا بل هو حال فالقول للمقر له والفرق انه
اقر بالدين ثم ادعى حقا له وهو تاخير المطالبة والمقر له منكر فالقول له
بخلاف الكفالة فانه لا دين فيها فالطالب يدعى انه مطالب في الحال
والكفيل ينكره ولا يوخذ ضامن الدرك ان استحق المبيع ما لم
يقض بثمنه على بايعه اذ بمجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع
في ظاهر الرواية ما لم يقض بالثمن على البايع فلم يجب على الاصيل
رد الثمن فلا يجب على الكفيل دين على اثنين كفل كل عن الاخر
لم يرجع على شريكه الا بما ادى زايدا على النصف اشتريا عبدا
بالف وكفل كل منهما عن صاحبه بامره للبايع فكل ما اداه احدهما
لا يرجع به على صاحبه الا ان يكون زايدا على النصف لان وقوع
المودى عما عليه اصالة اولى من وقوعه عما عليه كفالة ولو كفلا
بشيء عن رجل وكفل به عن صاحبه رجع عليه بنصف ما ادى وان
اقل على رجل الف وكفل كل واحد من شخصين اخرين عن الاصيل

كفل ع

بهذا

بهذا الالف ثم كفل به كل واحد من الكفيلين عن صاحبه بامره بهذا
الالف وكل ما اداه احدهما وان قل رجع على الآخر بنصفه بخلاف
الصورة الاولى فان الاصالة ترجح على الكفالة اما ههنا فالكل
كفالة فلا رجحان وقال في الهداية الصحيح ان صورة المسئلة لم
على هذا الوجه احتراز عما اذا كفلا بالالف حتى لو كان الالف منقسما
عليهما ثم كفل كل منهما عن صاحبه بامره ففي هذه الصورة لا يرجع
على شريكه الا بما زاد على النصف اقول في هذه الصورة كل ما اداه ينبغي ان
يرجع بنصفه على شريكه لانه لما لم يكن لاحدى الكفالتين رجحان
على الاخرى فكل ما اداه يكون منهما فيجب ان يرجع بنصف ما اداه
فلا فرق بين هذه الصورة والصورة التي خصها بالصحة وان
ابرأ الطالب احدهما اخذ الآخر بكله لان وضع المسئلة فيما اذا
كفل كل منهما بالالف عن الاصيل ثم كل منهما بالالف عن صاحبه فاذا
ابرأ احدهما بقي الكفالة الاخرى بخمسمائة ولو فسخت المفاوضة
اخذ رب الدين ايا شاء من شريكيهما بكل دينه لما عرف ان شركة
المفاوضة يتضمن الكفالة ولم يرجع احدهما على صاحبه الا بما اداه
زايدا على النصف لما عرفت ان جهة الاصالة راجحة على
جهة الكفالة اقول في هذه المسئلة اشكال وهو ان احد المتفاوضين
اذا اشترى شيئا ثم فسخا المفاوضة فالبايع ان طلب الثمن من مشتريه
فلا تعلق لهذه المسئلة بمسئلة الكفالة بل المشتري في النصف
اصيل وفي النصف وكيل فكل ما ادى ينبغي ان يرجع بنصفه على
الشريك لانه اشترى العبد صفقة واحدة فصار الثمن دينا عليه

فاذا ابرئ وفي الصورة التي بكل الالف احترزنا بالصحة عنها صح

ولا يمكن قسمته فكل ما يؤديه يؤدي منه من شريكه فيرجع عليه بالنصف وان طلب
البايع الثمن من الشريك يكون ذلك بسبب ان المفاوضة تضمنت الكفالة
فيكون كفيلاً في الكل الا ان كفالته في النصف الذي هو ملك العاقد تمحضت
كفالة وفي النصف الذي هو ملكه فالنظر الى ان حقوق العقد راجعة
الى الوكيل يكون الشريك كفيلاً للثمن فمطالبة الثمن يتوجه اليه بحكم
الكفالة وبالنظر الى ان الملك في هذا النصف فلا يرجع الى العاقد
وفيما اذا ادى على النصف يرجع عبدان كوتبا بعقد وكفل كل عن صاحبه
رجع كل على الاخر بنصف ما ادى عبدان قال لهما المولى كاتبتكما بالف
الى سنة وقبلا وكفل كل عن صاحبه فكل ما اداه احدهما رجع على
الاخر بنصف ما ادى وانما قيد بعقد واحد حتى لو كاتبهما بعقدين
فالكفالة لا تصح اصلاً اما اذا كانت بعقد واحد لا تصح قياساً لانه
كفالة ببدل الكتابة وتصح استحساناً بان يجعل كل منهما اصيلاً في حق
وجوب الالف عليه يكون عتقهما معلقاً بادائه ويجعل كفيلاً بالالف
في حق صاحبه فما اداه احدهما رجع بنصفه على الاخر لاستوائهما فان
اعتق السيد قبل الاداء صح وله ان ياخذ حصة من لم يعتقه منه اصالة
ومن الاخر ضماناً ورجع المعتق على صاحبه بما ادى عنه لا صاحبه
عليه بما ادى عن نفسه لان المال في الحقيقة مقابل برقبتهما وانما جعل
على كل منهما تصحيحاً للكفالة ومال لا يجب على عبد حتى يعتق حالاً
على من كفل به مطلقة اقر عبد محجور بمال فالمال لا يجب عليه الا بعد
العتق وان كفل به حر كفالة مطلقة اي لم يتعرض للحلول
والتاجيل يجب عليه حالاً لان المانع من الحلول في ذمة العبد

تمحضت اصالة
واحد
وفي رواية: اي قيمة العبد
ورجع له يكون في اداء نصف الثمن
اصيلاً فاذا اداه يكون راجعاً اداه في النصف

في الكفيل صح

انه متعمر لان جميع ما في يده لمولاه ولا مانع ولو ادى رجع عليه بعد
عتقه اي ان ادى الكفيل وكانت الكفالة بامر العبد رجع عليه بعد
عتقه ولو مات عبد مكفول برقبته واقيم بينة انه لمدعيه ضمن كفيله
قيمته رجل ادعى رقبة عبد فكفل آخر برقبته فمات العبد فاقام
المدعي بينة انه له ضمن الكفيل قيمته لان الواجب على العبد رده
على وجه تخلفه قيمته فالكفيل اذا كفل فالواجب عليه ذلك بخلاف
ما اذا ادعى مالا على العبد فكفل الآخر برقبة العبد فمات العبد فلا
شيء على الكفيل فان كفل سيد عن عبده او هو عن سيده وهو غير مديون عن سيده
فعتق وادى لا يرجع على صاحبه لان الكفالة وقعت غير موجبة
للرجوع لان احدهما لا يستوجب دينا على الآخر وعند زفر
رحمه الله ان كانت الكفالة بالامر يثبت الرجوع لان المانع قد زال
وهو الرق وانما قال غير مديون ليصح كفالته

كتاب الحوالة

هي تصح بالدين برضى المحيل والمحتال والمحتال عليه الحوالة نقل الدين
من ذمة الى ذمة قوله بالدين اي دين المحتال على المحيل هذا الذي
ذكر رواية القدوري وفي رواية الزيادات تصح بلا رضا المحيل
وصورته ان يقول رجل للطالب ان لك على فلان كذا فاحتله
علي فرضي بذلك الطالب صحت الحوالة وبرئ الاصيل وصورة
اخرى كفل رجل عن آخر بغير امره بشرط براءة الاصيل قبل المكفول له
ذلك صحت الكفالة وتكون هذه الكفالة حوالة كما ان الحوالة
بشرط ان لا يبرأ الاصيل كفالة واذا تمت برئ المحيل من الدين
بالقبول ولم يرجع عليه المحتال اي لم يرجع المحتال بدينه

فان المولى اذا امر العبد المديون بالكفالة عنه لا تصح الكفالة ... صح

على المحيل الا اذا توي حقه بموت المحتال عليه اي لم يرجع المحتال بدينه
على المحيل مفلسا او حلفه منكر حوالة لا بينة عليها قالا او بان فلسه
القاضي فان تفليس القاضي معتبر عندهما وعند الشافعي رحمهم الله
وعند ابي حنيفة رحمه الله لا اذ لا وقوف لاحد على ذلك فالشهادة
على ان لا مال له شهادة على النفي ويصح بدراهم الوديعة ويبرا بهلاكها
اي يبرا المودع وهو المحتال عليه عن الحوالة بهلاك الوديعة في يده
وبالمغصوبة ولم يبرا بهلاكها اي لم يبرا الغاصب بهلاك الدراهم المغصوبة
لان القيمة تخلفها وبالدين اي بدين المحيل على المحتال عليه فلا يطالب
المحيل المحتال عليه لانه تعلق بحق المحتال مع ان المحتال اسوة
لغرماء المحيل بعد موته وانما قال هذا الدفع توهم ان المحتال لما كان اسوة
لغرماء المحيل بعد موته وانما قال هذا الدفع توهم ان المحتال لما كان
يكون حق المحيل متعلقا بذلك الدين فينبغي ان يكون للمحيل حق الطلب
من المحتال عليه فالحاصل ان الحوالة بالدين وان كانت موجبة
لتعلق حق المحتال بذلك الدين لكنها ادنى مرتبة من الرهن حتى لا يكون
المحتال احق به بعد موت المحيل وفي المطلقة له الطلب من المحتال عليه
اي ان كانت الحوالة مطلقة غير مقيدة بالوديعة او المغصوب
او الدين من المحتال عليه ولم تبطل باخذ ما عليه او عنده اي لم تبطل
الحوالة باخذ المحيل ما على المحتال عليه او عنده وهو الدين و المغصوب
والوديعة سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة ففي المطلقة
ظاهر واما في المقيدة فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال عليه
فان دفع عليه اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق به حق المحتال ويضمن

المحتال عليه

بدين

المحتال عليه ولا يقبل قول المحيل للمحتال عليه عند طلبه منه ما احال احلت
لي عليك احال رجل رجلاً بمائة فدفع المحتال عليه الى المحتال ثم طلب
المحتال عليه تلك المائة من المحيل فقال المحيل انما احلت بمائة لي عليك
والمحتال عليه ينكر ان عليه شيئاً يكون القول له لا للمحيل ولا تكون قبول
الحوالة اقراراً من المحتال عليه بمائة لان الحوالة تصح من غير ان يكون
للمحيل على المحتال عليه شيء ولا قول المحتال للمحيل عند طلبه ذلك
احلتني بدين لي عليك اي احال واخذ المحتال المال من المحتال عليه
فطلب المحيل ذلك المال من المحتال فقال المحتال للمحيل قد احلتني
بالدين الذي لي عليك والمحيل ينكر ان عليه شيئاً فالقول له لا
للمحتال ولا يكون الحوالة اقراراً من المحيل بالدين للمحتال على المحيل فان
الحوالة مستعملة في الوكالة ويكره السفتجة وهي اقراض لسقوط خطر
الطريق في المغرب السفتجة بضم السين وفتح التاء ان يدفع الي
تاجر مالاً بطريق الاقراض ليدفعه الى صديقه في بلد آخر وانما يقرضه
لسقوط خطر الطريق وهي تعريب سفتة وانما سمي الاقراض المذكور
بهذا الاسم تشبيهاً له بوضع الدراهم او الدنانير في السفاتج اي
في الاشياء المجوفة كما يجعل العصا مجوفاً ويخبأ فيه المال وانما
شبه به لان كلا منهما احتيال لسقوط خطر الطريق او لان اصلها ان
الانسان اذا اراد السفر وله نقد او اراد ارساله الى صديقه فوضعه
في سفتجة ثم مع ذلك خاف الطريق فاقرض ما في السفتجة انساناً
آخر فاطلق السفتجة على اقراض ما في السفتجة ثم شاع في
الاقراض لسقوط خطر الطريق

كتاب القضاء

صح

الاهل للشهادة اهل للقضاء وشرط اهليتها شرط اهليته والفاسق
اهل له فيصح تقليده ولا يقلد اي يجب ان لا يقلد حتى لو قلد يأثم كما صح
قبول شهادته ولا تقبل بالمعنى المذكور ولو فسق العدل استحق
العزل في ظاهر المذهب وعليه مشايخنا وعند بعض المشايخ ينعزل
والاجتهاد شرط للاولوية فلو قلد جاهل صح ويختار الاقدر والاولى
وعند الشافعي رحمه الله لا يصح تقليد الفاسق والجاهل واعلم انه
قد كان الاحتياط فيما قال الشافعي لكن بحسب الزمان لو شرط العلم
والعدالة لا ترتفع امر القضاء بالكلية ووقع الشر والفساد اعظم
مما احترز عنه ولا يطلب القضاء وصح الدخول فيه لمن يثق عدله

وهو ح

وكره لمن خاف عجزه وحيفه ومن قلد سأل ديوان قاض قبله وهي الخرايط
التي فيها الصكوك والسجلات والزم محبوسا اقر بحق لا من انكره
الا ببينة وان اخبر به المعزول لانه بالعزل التحق بواحد من الرعايا
وشهادة الواحد لا تقبل والا ينادي عليه ثم يخليه اي ان لم يقم البينة
على المحبوس المنكر ينادي ان كل من له حق على فلان المحبوس فليحضر

ابن فلان في ح

مجلس القضاء فان لم يحضر احد يخليه وعمل في الودايع وغلة الوقف
بالبينة او باقرار ذي اليد لا بقول المعزول اي لا يقبل قول المعزول
ان قال هذا وديعة فلان دفعتها الى هذا الرجل وهو منكر الا اذا اقر
بالتسليم منه اي من القاضي المعزول ويجلس للحكم ظاهرا في مسجد
الجامع اولى اي جلوسا ظاهرا وهو الجلوس المشهور الذي
ياتي الناس لقطع الخصومات من غير اختصاص بعض الناس
بذلك المجلس وعند الشافعي يكره الجلوس في المسجد لانه قد يحضر المشرك

والحايض ولنا جلوس النبي عليه السلام وايضا القضا عبادة ونجاسة
المشرك من حيث الاعتقاد والحايض لا تدخل بل تفصل خصومتها
على باب المسجد ولو جلس في داره واذن بالدخول جاز ولا
يقبل هدية الا من ذي رحم محرم او ممن اعتاد مهاداته قدرا عهد
اذا لم يكن لهما خصومة ولا يحضر دعوة الا عامة العامة هي التي
يتخذها وان لم يحضر القاضي وعند محمد رحمه الله الخاصة ان كانت من
قريبه يجيبه كالهدية و يشهد الجنازة ويعود المريض ويسوي بين
الخصمين جلوسا واقبالا ولا يسار احدهما ولا يضحك ولا يمزح معه
ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة وكره تلقين الشاهد بقوله اتشهد بكذا
وكذا واستحسنه ابو يوسف رحمه الله فيما لا تهمة وذلك فيما لا يستفيد
بتلقينه زيادة علم ويحبس الخصم مدة راها مصلحة في الصحيح
انما قال هذا الاختلاف الروايات في تعيين مدة الحبس والاصح
ان التقدير مفوض الى راي القاضي لتفاوت احوال الاشخاص
في ذلك بطلب ولي الحق ذلك ان امر القاضي المقر بالايفاء فامتنع او ثبت
الحق بالبينة فطلب ولي الحق يحبسه القاضي من غير احتياج الى ان
يامر القاضي بايفاء الحق فيمتنع وان ثبت بالاقرار لا بد ان يامره
فيمتنع اذ في صورة البينة ظهر مطله بانكاره وفي الاقرار انما يظهر المطل
بان يمتنع من الايفاء بعد الامر فان الحبس جزاء المماطلة فيما لزمه
بعقد كمهر وكفالة المراد المهر المعجل وبدلا عن مال حصل له كثمن
مبيع وفي نفقة عرسه وولده لا في دينه اي لا يحبس في دين الولد
وفي غيرها الا نحو الديات وارش الجنايات ان ادعى فقره الا اذا قامت بينة

ولا يضعفه صح

اي ان ثبت الحق ببينة صح

بضده

ثم شرع بعد ذلك فيما يفعله القاضي اذا كان الخصم حاضرا او لم يكن فقال
فان شهدوا على خصم حاضر حكم بها وكتب به وهو السجل اي حكم
بالشهادة وكتب بالحكم وهذا المكتوب اليه هو السجل فيكتب حكمت
بذلك او ثبت عندي فان هذا احكم وان شهدوا على غايب لم يحكم بالشهادة
وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب اليه وهو الكتاب الحكمي وكتاب القاضي
الي القاضي وهو نقل الشهادة حقيقة وتقبل فيما لا يسقط بشبهة
اي ما سوى الحدود والقصاص اذا شهد به عنده كالدين والعقار
والنكاح والنسب والمغصوب والامانة والمضاربة المجحودتين
فان الامانة ومال المضاربة اذا لم يجحد لا يحتاج الي كتاب القاضي الي
القاضي واذا جحدا صارا مغصوبين وفي المغصوب يجب القيمة وهي
دين فيجري فيه الكتاب الحكمي اذ لا احتياج الي الاشارة بل يعرف بالصفة
بخلاف العين المنقولة فانه يحتاج فيها الي الاشارة هذا عند ابي حنيفة
رحمه الله وكذا عند ابي يوسف رحمه الله الا في العبد الآبق فيقبل فيه وقد ذكر
في كيفيته هكذا يكتب قاضي بخارا الي قاضي سمرقند ان فلانا وفلانا شهدا
عندي ان عبد فلان المسمى بمبارك الذي حليته كذا وكذا ابق من مالكه
ووقع بسمرقند في يد فلان الي آخر الكتاب يختمه فاذا وصل الي قاضي
سمرقند يحضر الخصم مع العبد ويفتحه بشرايطه فان لم يكن حليته
كما كتب يتركه وان كان فالخصم ان ذهب الي بخارا فيها والا يسلم العبد
الي المدعي لا على وجه القضاء ويأخذ منه كفيلا بنفس العبد ويجعل في
عنقه شيئا ويختمه صيانة عن التبديل عند شهادة الشهود
ويكتب الى قاضي بخارى جواب كتابه وانه ارسل اليه العبد فاذا وصل

اليه

اليه الكتاب بحضر الشهود الذين شهدوا في غيبة العبد ليشهدوا
في حضوره ويشيروا اليه انه ملك المدعي لكن لا يحكم لان الخصم غايب ثم يكتب
الي سمرقند ان الشهود شهدوا بحضوره ليحكم قاضي سمرقند على
الخصم ويبرا الكفيل عن كفالته وعن محمد رحمه الله قبوله فيما ينقل
وعليه المتاخرون الا في حد وقود ويجب ان يقراه على من يشهدهم
ويختم عندهم ويسلم اليهم وابو يوسف لم يشترط شيا من ذلك واختار
الامام السرخسي قوله فعند ابي يوسف رحمه الله يشهدهم ان هذا كتابه
وخاتمه وعن ابي يوسف الختم ليس بشرط اقول اذا كان الكتاب
في يد المدعي يفتي بان الختم شرط وان كان في يد الشهود يفتي بانه
ليس بشرط واذا سلم الى المكتوب اليه لم يقبله الا بحضرة
خصمه وبشهادة رجلين او رجل وامراتين فاذا شهدوا انه
كتاب قاضي فلان قراه علينا في محكمته وختمه وسلمه الينا فتح القاضي
وقراه على الخصم والزمه ما فيه ان بقي كاتبه قاضيا فيبطل بموته وعزله
قبل وصوله وكذا بموت المكتوب اليه الا اذا كتب بعد اسمه والي
كل من وصل اليه من قضاة المسلمين وعند ابي يوسف رحمه الله لا يشترط
ان يكتب الي قاضي معين بل يكفي ان يكتب ابتداء الي كل من يصل اليه
من قضاة المسلمين لان تعيين المكتوب اليه تضييق لا فايدة فيه وان مات
الخصم ينفذ على وارثه وصح قضاء المراة الا في حد وقود لان شهادتها
لا تقبل فيهما ولا يستخلف قاض ولا يوكل وكيل الا من فوض اليه ذلك
فنا المفوض نايبه لا ينعزل بعزله وموته موكلا بل هو نايب الاصيل
انما قال موكلا لان في الوكالة ينعزل الوكيل بموت موكله فاراد ان يصرح

القاضي صح

ان الوكيل ههنا لا ينعزل بموت هو كله لانه في الحقيقة ليس نايبه بل نايب الاصل واما في القضاء فان النايب لا ينعزل بموت المنوب فخص الموكل بالذكر لان الاشتباه فيه ولا شبهة في باب القضاء فلم يذكر ثم قال بل هو نايب الاصيل ففي التوكيل ينعزل بموت الاصيل وفي القضاء لا ينعزل وفي غيره ان فعل نايبه عنده او اجازهو او كان قدر الثمن في الوكالة صح اي في غير المفوض يعني اذا لم يفوض الى القاضي والوكيل ان يستخلف الغير واستخلفا ففعل النايب بحضور المنوب صح لانه اذا فعل بحضوره ففعله ينتقل اليه وكذا ان فعل بغيبته فوصل الخبر الى المنوب فاجاز لانه اذا انضم رايه الي ذلك الفعل صار كانه فعل وكذا ان قدر الموكل الاول الثمن فباشر وكيله اذ بتقدير الثمن حصل رايه وباعمل برايك يوكل اي اذا قال الموكل للوكيل اعمل برايك كان للوكل ان يوكل غيره ويمضي حكم قاض آخر الا ما خالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع اي اذا قضى القاضي ورفع حكمه الي قاض آخر يجب عليه امضاؤه الا ان يكون مخالفا للكتاب كمتروك التسمية عامدا فانه مخالف لقوله تعالى لا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه او السنة المشهورة كالقضاء بحل المطلقة ثلاثا بنكاح الزوج الثاني بلا وطي على مذهب سعيد بن المسيب فانه مخالف السنة المشهورة وهي قوله عليه السلام لا حتى تذوق من عسيلته الحديث او للاجماع كالقضاء بحل متعة النساء لان الصحابة اجمعوا على فساده فحاصل هذا ان القاضي اذا قضى في مجتهد فيه مجمعا عليه يجب على قاضي آخر تنفيذه و هذا اذا حكم على وفق مذهبه اما اذا حكم على خلاف مذهبه فسياتي ويجب ان يعلم القاضي ان المسئلة مختلف فيها وايضا هذا اذا كان محل القضاء

مختلفافيه

في غير الصلوة في تعليق الاول ح

وعسيلتك ح

يصير ح

مختلفا فيه اما اذا كان نفس القضاء مختلفا فيه كالقضاء على الغايب فانه
لا يصير مجمعا عليه الا ان يرفع قضاؤه الى قاض آخر يجب عليه تنفيذه و

وبعد الامضاء ٢ ان رفع الى اخر

فيما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر خلاف البعض ذكر في اصول الفقه
ان العلماء اختلفوا في ان الاجماع هل ينعقد باتفاق اكثر المجتهدين
او لا بد من اتفاق الكل ففي الهداية اختار ان اتفاق الاكثر كاف ففي
مقابلة اتفاق الاكثر لا يعتبر خلاف الاقل وفي كتب اصول الفقه رجحوا ذلك
المذهب وهو ان اختلاف الاقل في مقابلة الاقل معتبر فان واحدا من الصحابة
ربما خالف الجمع الكثير ولم يقولوا لو نحن اكثر منكم بل اعتبروا مخالفته وايضا
قال في الهداية ان المعتبر الاختلاف في الصدر الاول اي الصحابة لكن
الاصح انه لا يشترط ذلك حتى يكون اختلاف الشافعي رحمه الله معتبرا او القضاء
بحرمة او حل تنفذ ظاهرا او باطنا ولو بشهادة زور اذا ادعاه بسبب
معين حتى لو ادعى جارية ملكا مطلقا واقام على ذلك بينة زور وقضا القاضي به
لا يحل له وطؤها بالاجماع لان الملك لا بد له من سبب معين وليس بعض اولى
من البعض فلا يمكن اثبات سبب معين يثبت به الحل فلو اقامت
بينة زور انه تزوجها وحكم به حل لها تمكينه هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما ينفذ ظاهرا اي يسلم القاضي الزوجة الى الزوج يأمرها
بالتمكين لا باطنا اي لا يثبت فيما بينه وبين الله تعالى ومذهبهما
ظاهر واما مذهب ابي حنيفة رحمه الله فمشكل جدا فان الحرام المحض
كيف يكون سببا للحل فيما بينه وبين الله تعالى وجوابه انا لم نجعل الحرام
المحض وهي الشهادة الكاذبة من حيث انه اخبار كاذب سببا
للحل بل حكم القاضي صار انشاء عقد جديد وهو ليس حراما بل هو واجب

لان قال القاضي غير عالم بكذب الشهود والقضاء في مجتهد فيه بخلاف
رايه ناسيا مذهبه او عامدا عندهما وبه يفتى اما عند ابي حنيفة رحمه الله
ان كان ناسيا مذهبه ينفذ وان كان عامدا ففيه روايتان وعندهما لا ينفذ في
الوجهين لانه قضاء بما هو خطأ عنده والفتوى على قولهما ولا يقضي
على غايب الا بحضرة نايبه حقيقة او شرعا كوصي القاضي او حكما بان
كان ما يدعي على الغايب سببا لما يدعي على الحاضر كما اذا ادعى دارا على رجل
انه اشتراها من فلان الغايب واقام البينة على ذي اليد فان القاضي
يقضي بهذه البينة على الحاضر والغايب حتى لو حضر الغايب وانكر لا
يلتفت الى انكاره فان كان شرطا لا يصح اي ما كان ملكه يدعي على الغائب
شرطا لما يدعي على الحاضر كما اذا ادعى عبد على مولاه انه علق عتقه بتطليق
زيد زوجته واقام بينة على التطليق بغيبة زيد اختلف فيه المشايخ
رحمهم الله والصحيح انه لا تقبل وانما تقبل في السبب دون الشرط
لان السبب اصل بالنسبة الى المسبب فيكون الحاضر نايبا عن صاحب
السبب وهو الغائب كالوكيل ولا كذلك اذا كان شرطا وانما لا يقضى
على الغايب في صورة الشرط اذا فيه ابطال حق الغايب اما اذا لم يكن
كما اذا علق طلاق امراته بدخول زيد في الدار يقبل ويقرض مال اليتيم
ويكتب ذكر الحق يجوز للقاضي اقراض مال اليتيم لانه محافظة والقاضي
قادر على اخذه متى شاء ولا يجوز للوصي لعدم قدرته على الاخذ وكذا
الاب في الاصح فلو فعل يضمن واذا اقرض القاضي كتب في ذلك وثيقة
وصح تحكيم الخصمين من صلح قاضيا ولزمهما حكمه بالبينة والنكول
والاقرار واخباره بالحكم حال باقرار احد الخصمين وبعدالة شاهد

لا ينفذ ح

كالوكيل ح

كان

ولايته اي صح اخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهد
في زمان ولايته لان اخباره حال ولايته قايم مقام شهادة رجلين
بخلاف ما اذا اخبر بعد الولاية لانه التحق بواحد من الرعايا فلا بد
من الشاهد الاخر وبخلاف ما اذا اخبر بانه قد حكم لانه اذا حكم
انعزل فلا يقبل اخباره ولكل منهما ان يرجع قبل حكمه ولا يصح حكم
المحكم والمولى لابويه وولده وعرسه كما لا يصح الشهادة لهولاء ولا
التحكيم في حد وقود لانهما لا يملكان دمهما ولهذا لا يملكان اباحته
قالوا ويصح في ساير المجتهدات ولا يفتى به دفعا لتجاسر العوام قال
مشايخنا رحمهم الله ان تخصيص هذه الرواية وهي قوله ولا يجوز
التحكيم في الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم في جميع المجتهدات
كالكنايات وفسخ اليمين ونحوهما وتخصيص المجتهدات بالذكر
بالذكر ليس لنفي الحكم عما عداه فان ما ليس للاجتهاد فيه مساغ
كالثابت بالكتاب او السنة المشهورة او الاجماع لا شك في صحة
التحكيم في ذلك وفايدة الزام الخصم فان المتبايعين ان حكما حكما
فالمحكم يجبر المشتري على تسليم الثمن والبايع على تسليم المبيع
ومن امتنع يحبسه فذكر المجتهدات ليدل على غيرها بالطريق الاولى
واذا صح التحكيم في جميع القضايا لا يفتى بذلك لان العوام لا يتجاسرون
على ذلك فيقل الاحتياج الى القاضي فلا يبقى لحاكم الشرع رونق
ولا للمحكمة جمال وزينة وحكم المحكم في دم خطا بالدية على العاقلة
لا ينفذ لان العاقلة لم يحكموه وكذا ان حكم بالدية على القاتل
لا ينفذ ايضا فينقض القاضي ويقضي على العاقلة لان حكم المحكم مخالف

لمذهب القاضي ومخالف للنص وهو قوله عليه السلام قوموا فدوه
ومعنى عدم نفاذه على العاقلة ان للمحكم لا يكون ولاية طلب الدية
من العاقلة وحبسهم ان امتنعوا وان دفع حكمه الى قاض ان وافق مذهبه
امضاه والا ابطله اي ليس حكم المحكم مثل حكم المولى في ان المختلف فيه
يصير مجمعا عليه **مسائل شتى** منه اي كتاب القضاء
وليس لصاحب سفل عليه علو لآخر ان يتد في سفله او ينقب كوة
بلا رضى الآخر ولا الآخر اذ ايغة مستطيلة تتشعب منها مستطيلة غير
نافذة فتح باب في القصوى وفي مستديرة لزق طرفاها اللهم ذكر في
القصوى اي في المنشعبة من الاولى وقوله لزق طرفاها اي اتصل طرفاها
بالمستطيلة والمراد بطرفيها نهاية شعبتها وهذا اذا كانت مثل نصف دائرة
او اقل حتى لو كانت اكثر من ذلك لا يفتح فيها الباب فللتصور صورتين
في الاولى يكون له فتح الباب دون الثانية والفرق ان الاولى تصير ساحة
مشتركة بخلاف الثانية فانه اذا كان داخلها اوسع من مدخلها
تصير موضعا آخر غير تابع للاولى ومن ادعى هبة في وقت فسئل بينة
فقال قد جحدنيها فاشتريتها منه او لم يقل ذلك فاقام بينة على الشراء
بعد وقت الهبة تقبل وقبله لا قوله فاقام البينة يرجع الى الصورتين
اي ما اذا قال قد جحدنيها وما اذا لم يقل ذلك فان دعوى الهبة اقرار بان
الموهوب ملك الواهب قبل الهبة ولا تقبل دعوى الشراء قبل وقت الهبة
واما دعوى الشراء بعد وقت الهبة فلا تناقض فيها لانها تقرر ملكه
بعد الهبة ومن ادعى ان زيدا اشترى جارية فانكر وترك المدعى خصومته
حل له وطئها لانه اذا تعذر للبايع حصول الثمن من المشتري فات

رضاء البايع فيستبد بفسخه لا سيما اذا جحد البايع فان جحوده فسخ
من جهته وصدق المقر بقبض عشرة اي قال قبضت من فلان عشرة دراهم
ان ادعى انها زيوف او نبهرجة لا من ادعى انه ستوقة ولا من اقر بقبض
الجيد او حقه او الثمن او بالاستيفاء اي قال استوفيت منه عشرة دراهم فان الاستيفاء
يدل على الكل الكمال والزيف رد لبيت المال كالنبهرج للتجار والستوقة
ما غلب غشه والزيوف والنبهرجة من جنس الدراهم اي الفضة غالبة
على الغش الا ان بالنسبة الى الجيد يكون فضتها اقل الا ان رداءة الزيوف
دون رداءة النبهرج فالزيف لا يرده التجار ويجري فيه المعاملة الا ان
بيت المال لا يقبله فان بيت المال لا يقبل الا ما هو جيد غاية الجودة و
النبهرجة يرده التجار والنبهرج الباطل والردى من الشي والدرهم النبهرج
قيل ما بطل سكته وقيل الذي فضته ردية وقيل الغالب الفضة وهو معرب
نبهره وفي المغرب لم اجده بالنون والستوقة تعريب سه توبه داخله
نحاس مطلي بالفضة وقوله ليس لي عليك شي للمقر بالف يبطل اقراره
وبل لي عليك الف بعده بلا حجة لغو فان قال المدعى عليه عقيب دعوى مال
ما كان لك على شي قط فاقام المدعي بينة وهو على الالف على القضاء او
الابراء قبلت هذه خلافا لزفر لان القضاء تقتضي سبق حق وكذا
الابراء وقد قال ما كان لك علي شي فلا يصدق في دعوى القضاء
والابراء قلنا القضاء قد يكون بلا حق وكذا الابراء فان المدعي قد
يبرء عن حق ثابت في زعمه وان لم يكن ثابتا في الحقيقة وان زاد على انكاره
ولا اعرفك رددت اي قال ما كان لك على شي قط ولا اعرفك ثم اقام
بينة على القضاء او الابراء لا تقبل لتعذر التوفيق لانه لا يكون بين

لعلمه ادعى انه ستوقة لم يصدق لم يصح

بين اثنين اخذ واعطاء ومعاملة وابراء لا تقبل لتعذر التوفيق لانه لا يكون بين اثنين بدون المعرفة وذكر القدوري انه تقبل ايضا لان المحتجب او المخدرة قد يامر بعض وكلائه ولا يعرفه ثم يعرفه بعد ذلك فامكن التوفيق واعلم ان امكان التوفيق هل يكفي في دفع التناقض او لا بد من ان يصرح بالتوفيق اختلف فيه المشايخ وجه الاول ان مع امكان التوفيق لا يتحقق التناقض فيحمل عليه صيانة لدعواه عن البطلان وجه الثاني انه لا بد للدعوى من الصحة يقينا فامكان الصحة لا يبطل حق المدعا عليه اذا عرفت هذا فاقول في كل صورة يقع الشك في صحة الدعوى لا نقول ان امكان الصحة كاف كما اذا ادعى الهبة فسئل بينة فلم يقدر فادعى الشراء فاقام بينة على الشراء من غير ان يبين ان الشراء قبل وقت الهبة او بعده لا تقبل لانه يحتمل ان يكون الشراء قبل وقت الهبة وعلى هذا التقدير لا يصح دعوى الشراء على ما مر ويحتمل ان يكون الشراء بعد وقت الهبة وعلى هذا التقدير يصح دعوى الشراء كما مر فاذا وقع الشك في صحة الدعوى لا نصحح بالشك لان غاية ما في الباب ان شراءه كان متحققا قبل وقت الهبة فيكون معنى دعوى الهبة اني كنت اشتريتها منه لكن انفسخ ذلك العقد ثم صار ملكا له ثم وهب مني فلا بد من اقامة البينة على الهبة فاذا لم يكن له بينة لا يصح دعواه حتى يلزم ابطال حق المدعا عليه بالشك نقول امكان التوفيق كاف كما اذا اقام البينة على القضاء او الابراء بعد وقت الهبة تقبل فاحفظ هذا الضابط فانه كثير النفع ثم اعلم ان التناقض انما يمنع صحة الدعوى اذا كان الكلام الاول قد اثبت لشخص معين حقا حتى اذا لم يكن كذلك لا يمنع صحة الدعوى

كما اذا قال

[margin: ٢ بادضاعه ر]

[margin: ٥ ولا يبطل حق المدعى عليه بالشك وفي كل صورة لا يكون الشك في صحة دعواه م]

كما اذا قال الاحق لي على احد من اهل سمرقند ثم ادعى شيئا على واحد من اهل
سمرقند يصح دعواه ومن اقام بينة على شراء واراد الرد بعيب ردت
بينة بايعه على برائته من كل عيب بعد انكاره بيعه ادعى رجل على آخر اني
اشتريت منك هذا العبد بالف وسلمت اليك الالف فظهر فيه عيب فارده بالعيب
فعليك ان ترد الثمن اي فانكر الخصم البيع فاقام المدعي بينة على البيع فادعى الخصم
براءة المدعي من كل عيب واقام بينة على ذلك لا تسمع للتناقض وعند
ابي يوسف رحمه الله تسمع قياسا على المسئلة المذكورة وهي ما كان لك
علي شيء قط والفرق لابي حنيفة ومحمد رحمهما الله في مسئلة الدين
ان الدين قد يقضى وان كان باطلا وههنا دعوى البراءة من العيب تستدعي قيام البيع
وقد انكره وذكر ان شاء الله في آخر صك يبطل كله وعندهما آخره وهو استحسان
اذا كتب صك اقرار ثم كتب في آخره كل من اخرج هذا الصك وطلب ادفع اليه مما فيه
ان شاء الله فقوله ان شاء الله ينصرف الى الكل عند ابي حنيفة رحمه الله
حتى يبطل جميع الصك وقياس كما في قوله عبده حر وامرأته طالق ان شاء الله
وعندهما ينصرف الى الآخر وهو الاستحسان لان الصك للاستيثاق
فالاستثناء ينصرف الى ما يليه نصراني مات فقالت عرسه اسلمت
بعد موته وقال ورثته لا بل قبله صدقوا كما في مسلم مات فقالت
عرسه اسلمت قبل موته وقالوا بل بعده هذا عندنا وعند زفر رحمه الله
في المسئلة الاولى القول قولها لان الاسلام حادث فيضاف الى اقرب
الاوقات ولنا ان سبب الحرمان ثابت في الحال فيثبت فيما مضى
تحكيما للحال وهي تصلح حجة للدفع ومن قال هذا ابن مودعي الميت
لا وارث غيره دفعها اليه اي دفع الوديعة اليه ولو اقر بابن آخر لمودعه

وجحد الاول فهي له اى للمقر له الاول لان الاقرار الاول لم يكن له مكذب فصح
فلا يصح الثاني لان الاول مكذب له ولا يكفل غريم او وارث في تركة قسمت بين
الغرماء او الورثة بشهود لم يقولوا لا نعلم له غريما او وارثا آخر هو احتياط
ظلم اى اذا شهد الشهود للغرماء او الورثة ولم يقولوا لا نعلم
للميت غريما او وارثا آخر قسمت التركة بينهم ولا يوخذ منهم كفيل
وقد احتاط بعض القضاة واخذوا منهم كفيلا وهذا الاحتياط ظلم لانه
ثبت حقهم ولم يعلم حق لغيرهم ولانه لم يوجد المكفول له وهذا عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما يوخذ القاضي كفيلا عنهم وعقار اقام زيد حجة انه له و
لاخيه ارثا من ابيهما قضي له بنصفه وترك باقيه مع ذي اليد بلا تكفيله
جحد دعواه او لا هذا عند ابي حنيفة رحمه الله فان ذا اليد قد اختاره الميت
فلا ينقض يده عما ليس مدعيه حاضرا وعندهما ان جحد ذو اليد
لا يترك الباقي في يده للابن الغايب واذا ترك في يده لا يوخذ منه كفيل والمنقول مثله
وقيل هو يوخذ بالاتفاق اى اذا كانت المسئلة في المنقول قيل هو على
هذا الخلاف فانه اذا ترك الباقي في يده اذا لم يجحد ففي صورة الجحود اولى
لانه مضمون في يده ولو وضع في يد آخر كان امانة فالاول اولى وقيل
يوخذ منه عند الجحود اتفاقا ووصيته بثلث مالي او ما املك صدقة
صدقة على مال الزكوة هذا عندنا وعند زفر يقع على كل شيئ فصية
لاطلاق اللفظ ونحن اعتبرنا ايجاب العبد بايجاب الله تعالى
فان لم يجد الا ذلك امسك منه قوته فاذا ملك تصدق بما اخذ قيل المحترف
يمسك لنفسه وعياله قوت يوم وصاحب المستغل ما يحتاج اليه
الي وصول غلته واكثر ذلك شهر وصاحب الضياع الي وصول ارتفاعه واكثر ذلك

سنة

لان الجاحد خاين فيوخذ منه
بجعل في يد امين وان يجحد
ترك الباقي في يده ح لم

نس منهم ح

على كل شيئ ح

مال الزكوة ح

سنة وصاحب التجارة الي وصول مال تجارته وصح الايصاء بلا علم الوصي لا التوكيد اى ان جعل شخصا وصيا بعد موته ولم يعلم الوصي بذلك فباع شيئا من التركة يجوز بيعه بخلاف ما اذا وكل رجلا بالبيع ولم يعلم الوكيل بذلك فباع لا يجوز بيعه وعن ابي يوسف لا يجوز بيع الوصي ايضا وشرط خبر عدل او مستورين لعزل الوكيل ولعلم السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح ومسلم لم يهاجر بالشرايع لا لصحة التوكيد اى عزل الموكل فاخبره بذلك عدل او مستوران لا يصح تصرفه بعد ذلك ولو اخبره فاسق او مستور الحال لا اعتبار لاخباره حتى يجوز تصرفه وكذا اذا جنى عبد خطا فعلم السيد بجنايته باخبار عدل او مستورين فباع السيد عبده يكون مختارا للفداء وكذا اذا علم الشفيع ببيع الدار فسكت ان اخبره عدل او مستوران يكون سكوته تسليما وكذا في علم البكر بانكاحها اذا سكتت والمسلم الذي لم يهاجر اذا اخبر عدل او مستوران يجب عليه الشرايع اما صحة التوكيل لا يشترط لها ذلك حتى اذا اخبر فاسق بان فلانا وكله بالبيع يجوز بيعه وذلك لانه انما يشترط العدد والعدالة في الشهادة لانها الزام محض فلا بد من التوكيد اما التوكيل فليس فيه معنى الالزام اصلا فلا يشترط فيه شي من وصفي الشهادة اي العدد والعدالة واما عزل الوكيل ونحوه فالزام من وجه دون وجه لمن حيث انه لا يبقى له ولاية التصرف يكون الزام ضرر ومن حيث ان الموكل يتصرف في حق نفسه بالعزل ليس بالزام فشرط له احد وصفي ولا يضمن قاض او امينه ان باع عبدا للغرماء اى باع عبدا للمديون لاجل الداينين واخذ ثمنه فضاع واستحق العبد فيرجع المشتري على الغرماء

الوكيل

عدم

الينابيع

الشهادة

لانه تعذر الرجوع على القاضي فيضمن الفقهاء لان القاضي قد عمل لهم وامين القاضي
كالقاضي وان باع الوصي لهم بامر قاض فاستحق العبد او مات قبل قبضه
وضاع ثمنه رجع المشتري على الوصي وهو عليهم لان العاقد هو الوصي
فعليه الرجوع والوصي يرجع عليهم لانه عمل لاجلهم ولو امرك قاض عالم
عدل بفعل قضى به على هذا من رجم او قطع او ضرب وسعك فعله وصدق
عدل جاهل سئل فاحسن تفسيره ولم يصدق قول غيرهما القاضي اما عالم
عدل او جاهل عدل او جاهل غير عدل او عالم غير عدل فالاول ان قال
لك قضيت بقطع يد زيد فاقطع يده جاز لك قطع يده والقاضي الثاني
ان قال هذا فلا بد ان يسأله عن سببه فان احسن تفسيره وجب تصديقه
فيجوز لك قطع يده واما الآخران فلا يقبل قولهما وصدق قاض عزل وقال
لزيد اخذت منك الفا قضيت به لعمرو ودفعت اليه او قال قضيت
بقطع يدك في حق وادعى زيد اخذه وقطعه ظلما واقر بكونهما في قضائه
لان زيدا لما اقر بكون الاخذ والقضاء بقطع اليد في زمان قضائه
فظاهر ان القاضي لا يظلم فالقول للقاضي اما اذا لم يقر بكونهما في زمان
قضائه بل قال انما فعلت هذا قبل التقليد او بعد العزل فان
اقام بينة على هذا فالقاضي يكون مبطلا في هذا الفصل وان لم يكن له
بينة فالقول للقاضي

كتاب الشهادة والرجوع عنها

هي اخبار بحق للغير على آخر الاخبارات ثلاثة اما بحق للغير على آخر
وهو الشهادة او بحق للمخبر على آخر وهو الدعوى او بالعكس
وهو الاقرار وتجب بطلب المدعي وسترها في الحدود احب اي افضل
ويقول في السرقة اخذ لا سرق انما يقول اخذ لئلا يضيع حق المالك

ولا يقول سرق لئلا يجب الحد ونصابها للزنا اربعة رجال وللقود
وباقي الحدود رجلان وللبكارة والولادة وعيوب النساء فيما لا يطلع
عليه الرجال امراة انما قال هذا لان عيوب النساء ان كانت مما يطلع
عليه الرجال كالاصبع الزايدة مثلا لا يكفي شهادة امراة ولغيرها
مالا او غير مال كنكاح ورضاع وطلاق ووكالة ووصية رجلان
او رجل وامراتان انما قال مالا او غير مال لان فيه خلاف الشافعي فان
غير المال لا يقبل فيه شهادة رجل وامراتين عنده بل هذا مخصوص
بالمال وشرط للكل العدالة ولفظة الشهادة واعلم ان العدالة
شرط عندنا لوجوب القبول لا لصحة القبول فغير العدل يجب
على القاضي ان لا يقبل شهادته اما ان قبل وحكم به صح حكمه فلم تقبل ان
قال اعلم او اتيقن ولا يسال قاض عن شاهد بلا طعن الخصم
اى لا يسال القاضي ولا يتفحص ان الشاهد عدل او غير عدل اذا
لم يطعن الخصم فيه الا في حد وقود ولا يسال في الكل سرا وعلنا وبه
يفتى في زماننا ويكفي سرا فانه قد قيل تزكية العلانية بلاء وفتنة
فان المزكي ان اعلن بمساوى الشاهد يهيج بينهما عداوة و
بغضاء وربما يمنعه الخوف او الحياء او غيرهما عن ان يقول
في الشاهد ما هو حق وكفى للتزكية هو عدل في الاصح فانه قد قيل
لابد ان يقول هو عدل جايز الشهادة لكن الاصح هو الاول لان
الحرية تثبت بدار السا الاسلام فاذا قال هو عدل يكون جايز الشهادة
ولا يصح تعديل الخصم بقوله هو عدل اخطا او نسى فان قال
عدل صدق في ثبت الحق وكفى واحد للتزكية وترجمة الشاهد

صدق يثبت

والرسالة اي المزكي والاثنان احوط هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله واما عند محمد يجب الاثنان وهذا في تزكية السر اما في
تزكية العلانية فقد قال الخصاف يجب الاثنان اجماعا لانها
في معنى الشهادة حتى لا يصح تزكية العلانية من العبد ولا بد ان يكون
المزكي عدلا فلا يقبل تزكية الفاسق ومستور الحال ولمن سمع بيعا
او اقرارا او حكم قاضي او رأى غصبا او قتلا ان يشهد به وان لم يشهد
عليه فيقول ان يشهد مبداء ولمن سمع خبره مقدما عليه وسماع
البيع انه قد سمع قول البايع بعت وقول المشتري اشتريت ويقول
اشهد لا اشهدني اي في صورة لم يشهد المشهود عليه ولا يشهد على شهادة
ما لم يشهد عليها فلا يشهد عليها من سمع شهادة شاهد والاشهاد على
الشهادة اي سمع رجل ادا الشهادة عند القاضي لا يسع له ان يشهد
على شهادته وكذا ان سمع اشهاد الشاهد رجلا آخر على شهادته
لا يسع له ان يشهد على شهادته لانه ما حمله وانما حمله غيره ولا يشهد من
راى خطه ولم يذكر شهادته هذا عند ابي حنيفة رحمه الله لان الخط
يشبه الخط وعندهما تحل اذا علم ان هذا خطه لان التغيير فيه نادر وقيل
ما ذكر انه لا يشهد لا خلاف فيه وانما الخلاف فيما وجد القاضي شهادته
في ديوانه لان ما يكون تحت ختمه يؤمن عليه التغيير بخلاف الصك
فانه في يد الخصم ولا بالتسامع بلا عيان الا في النسب والموت والنكاح
والدخول وولاية القاضي واصل الوقف اذا اخبره به عدلان او رجل
وامرأتان اذا كانوا عدولا والمراد باصل الوقف ان هذه الضيعة
وقفت على كذا فبيان المصرف داخل في اصل الوقف اما الشروط فلا

يحل فيها الشهادة بالتسامع ويشهد رأيي جالس مجلس القضاء يدخل عليه الخصوم انه قاض او رجل وامراة يسكنان بيتا وبينهما انبساط الازواج انها عرس او شيء سوى الرقيق في يد متصرف كالملاك انه له فعولا او رجل وامراة عطف على جالس وقوله انها عرس عطف على قوله انه قاض فهذا من باب العطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور مقدم فان جالس معمول رأيي وانه قاض معمول يشهد وانما قال سوى الرقيق لان الادمي له يد على نفسه فيدفع يد الغير على نفسه والمراد انسان يعبر عن نفسه حتى لو لم يعبر عن نفسه كالصغير والصغيرة فانهما لا يد لهما فيعتبر يد الغير فان فسر للقاضي شهادته بالتسامع او بحكم اليد بطلت اقول هذا يؤكد قول ابي يوسف رحمه الله ان مجرد اليد لا يحل الشهادة بل يشترط ان يقع في قلبه انه ملكه فانه قد قيل ان قول ابي يوسف رحمه الله تفسير لاطلاق محمد رحمه الله في الرواية وذلك لان مجرد اليد لو كان سببا لما ابطل اظهار السبب الشهادة فاذا بين انه يشهد بمجرد اليد بطلت شهادته ومن شهد انه شهد دفن زيد او صلى عليه قبلت وهو عيان لان معاينة الموت لا يكون الا من واحد او اثنين فحضور الدفن او الصلوة بمنزلة المعاينة ولا يجري في مثل ذلك التلبيس عادة

باب القبول وعدمه

وتقبل الشهادة من اهل الاهواء الا الخطابية اهل الاهواء اهل القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة وهم الجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل منهم اثنتا عشر فرقة فصاروا اثنين وسبعين فرقة والبعض فرقوا بين الهوى الذي هو كفر

كالقول بانه تعالى جسم والهوى الذى ليس بكفر وعند الشافعى
لاتقبل شهادتهم لفسقهم قلنا لم تقع فى الاعتقاد الباطل الا ديانة
والكذب عند الجميع حرام وانا خطابية فهم من غلاة الروافض يعتقدون
الشهادة لكل من حلف عندهم وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة
والذمي على مثله وان خالفه ملة وعلى المستامن والمستامن على مثله
ان كانا من دار وشهادة الذمى تقبل عندنا وعند مالك والشافعى لاتقبل
ثم عندنا انما تقبل على الذمى والمستامن وان خالفه ملة كالنصاري
والمجوس فان الكفر كله ملة واحدة ولا تقبل على المسلم وشهادة المستامن
تقبل على المستامن ان كانا من دار واحد وان كانا من دارين كالترك والروم
لاتقبل ولاتقبل ايضا على المسلم ولا ايضا على الذمى وعدل وبسبب الدين ومن
اجتنب الكبائر ولم يصر على الصغائر وغلب على صوابه اختلفوا فى تفسير
الكبائر قيل هى سبع الاشراك بالله والفرار من الزحف وعقوق الوالدين
وقتل النفس بغير حق وبهت المؤمن والزنا وشرب الخمر وزاد البعض
اكل مال اليتيم بغير حق وقد ورد فى الحديث اجتنبوا السبع الموبقات
الشرك بالله والسحر وقتل النفس التى حرم الله الا بالحق واكل الربوا
واكل مال اليتيم والتولي يوم الزحف وقذف المؤمنات المحصنات
الغافلات وقد قال عليه السلام الكبائر الاشراك بالله وعقوق الوالدين
واليمين الغموس فالصحيح ان هذه الاحاديث ليست لبيان
الحصر والكبيرة كل ما سمى فاحشة كاللواطة ونكاح منكوحة الاب
اوثبت لها بنص قاطع عقوبة فى الدنيا او فى الاخرة وقال الامام الحلواني
ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله والدين فهى كبيرة

واحدة

ثم بعد

فان الاصرار على الصغيرة كبيرة

ثم بعد الاجتناب عن الكباير كلها لا بد من عدم الاصرار على الصغيرة وفعله وغلب صوابه اي حسناته اغلب من سياته فان الالمام بصغيرة لا يسقط العدالة وقوله ومن اجتنب الي قوله وغلب صوابه تفسير العدل اقول ولا بد من قيد آخر وهو ان يجتنب الافعال الخسيسة الدالة على الدناءة اي عدم المروة كالاكل في الطريق والبول على الطريق والا قلف الا اذا ترك الاختتان استخفافا بالدين والخصي وولد الزنا والعمال وعند مالك لا تقبل شهادة ولد الزنا على الزنا لانه يحب ان يكون غيره كنفسه واما العمال فان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا اعوانا على الظلم وقيل العامل اذا كان وجيها ذا مروة لا يجازف في كلامه تقبل شهادته وان كان فاسقا فقد روي عن ابي يوسف ان الفاسق اذا كان لوجاهته لا يقدم على الكذب تقبل شهادته ولاخيه وعمه ومن حرم رضاعا او مصاهرة لا من اعمى وفي رواية عن ابي حنيفة رحمه الله تقبل فيما يجري فيه التسامع وهو قول زفر وعند ابي يوسف والشافعي تقبل اذا كان بصيرا عند التحمل وان عمي بعد الاداء قبل القضاء لا يقضي القاضي عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وقوله اظهر ومملوك ومحدود في قذف وان تاب انما قال هذا لانه تقبل عند الشافعي اذا تاب الا اذا حد في كفره فاسلم وعدو بسبب الدنيا ولا لاصله وفرعه وزوج وعرس اي العدو لا تقبل شهادته على من يعاديه وتقبل له وفي الاصل الى آخره على العكس وفي الزوج والعرس خلاف الشافعي وسيد لعبده ومكاتبه وشريكه فيما يشترك انما قال هذا لانه تقبل للشريك في غير مال الشركة وكذا لا تقبل شهادة الاجير وقيل يراد به التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استاذه ضرر نفسه

ونفعه نفع نفسه وقيل يراد الاجير مسانهة او مشاهرة ومخنث
يفعل الردى فانه اذا لم يفعل الردي تقبل شهادته فانه عدم القدرة على
الجماع اولين الكلام وتكسر الاعضاء غير مانع للقبول ونايحة ومغنية
ومدمن الشرب على اللهو اي شرب الاشربة المحرمة فان الاشربة التي
لا يحرم ادمانها لا تسقط الشهادة ما لم يسكر بل ادمان السكر يسقط
وقد ذكر ان المراد الادمان في النية وهو ان يشرب ويكون في غرضه
ان يشرب كلما وجد قال الامام السرخسي شرط مع ذلك ان يظهر ذلك
للناس او يخرج سكران فيسخر منه الصبيان حتى ان شرب الخمر
في السر لا يسقط عدالته وقد ذكر في الحواشي ان هذا في غير الخمر اما
في الخمر فلا احتياج الي قيد اللهو اقول لا بد في الخمر من قيد شرب بطريق
اللهو ايضا فان شربها للتداوي بان قال له الاطبا لا علاج لمرضك
الا الخمر فحرمتها مختلف فيها فلا يسقط الشهادة ومن يلعب بالطيور
او الطنبور او يغني للناس انما قال للناس لان من يغني لدفع الوحشة
عن نفسه لا يسقط العدالة او يرتكب ما يحد به او يدخل الحمام بلا
ازار او ياكل الربوا شرط في المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربوا
لان الانسان قلما ينجو عن البيوع الفاسدة وكل ذلك ربوا او يقامر
بالنرد او الشطرنج او يفوته الصلوة قال في الهداية او يقامر بالنرد
او الشطرنج ثم قال فاما مجرد اللعب بالشطرنج فليس بفسق لان
للاجتهاد فيه مساغا فهم من هذا ان في النرد لا يشترط
المقامرة او فوت الصلوة فقيد المقامرة في النرد وقع اتفاقا
وفي الذخيرة من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة على كل حال

بهما

او يبول

او يبول على الطريق او ياكل فيه او يظهر سب السلف اي الصحابة والعلماء المجتهدين الماضين رضوان الله عليهم اجمعين ولو شهد ابنان ان الاب اوصى الي زيد وهو يدعيه صحت اى شهدا ان الاب جعل زيدا وصيا في التركة وهو يدعي انه وصي صحت شهادتهما وانما قال وهو يدعيه لانه لو انكر لا تقبل الشهادة كشهادة دايني الميت ومديونيه والموصى لهما ووصيه على الايصاء اي صح شهادة هولاء اذا ادعى زيد انه وصي وان شهدا ان اباهما الغايب وكله بقبض دينه وادعى الوكيل او جحد ردت لان القاضي لا يملك نصب الوكيل عن الغايب فلو ثبت ثبت بشهادتهما فلا يمكن ثبوتها بها لمكان التهمة بخلاف الايصاء لان الوصي اذا ادعى يكون قبول الشهادة لتعيين الوصي والقاضي يملك ذلك كالشهادة على جرح مجرد وهو ما يفسق الشاهد ولم يوجب حقا للشرع او للعبد مثل هو فاسق او اكل الربوا او انه استاجرهم صورة المسئلة اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم البينة على الجرح ان كان الجرح مجردا لا يعتبر بينة الجرح وانما قلت ان صورة المسئلة هذا لانه لو لم يقم البينة على العدالة فاخبر مخبرا ان الشهود فساق او اكلوا الربوا فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لا سيما اذا اخبر مخبر ان الشهود فساق وتقبل على اقرار المدعي بفسقهم لان الاقرار مما يدخل تحت الحكم وعلى انهم عبيد او محدودون في قذف او شاربوا خمر او قذفة او شركاء المدعي او انه استاجرهم بكذا لها واعطاهم ذلك مما كان لي عنده او اني صالحتهم على كذا ودفعته اليهم على ان لا يشهدوا علي وشهدوا اي على ان لا يشهدوا

على شهادة الزور ومع ذلك شهدوا شهادة الزور فيجب عليهم
اداء ما اعطيتهم فان في هذه الصورة توجب الجرح حقا للشرع او للعبد
على الشهود فتدخل تحت حكم القاضي فتقبل ولو شهد عدل ولم يبرح
حتى قال اوهمت بعض شهادتي قبل اي اخطات بنسيان ما يجب ذكره
كما اذا ادعى المدعي عشرة دراهم فشهد على الخمسة ثم قال نسيت البعض
بل الواجب عشرة او قال اخطات بزيادة باطلة كما اذا ادعى المدعي خمسة دراهم
فشهد على العشرة ثم قال اخطات وقلت العشرة مقام الخمسة فان كان في
المجلس قبلت الشهادة قبله وقوله اخطات في المجلس من العدل
قلت ... لو ان كان الموضع موضع شبهة لان المدعي ادعى الخمسة لا تقبل الشهادة
على العشرة لان المدعي يصير مكذبا للشاهد وفي غير هذا المجلس ان كان الموضع
موضع شبهة لا تقبل لانه يوهم التلبيس من المدعي وان لم يكن الموضع
موضع شبهة كما اذا لم يذكر لفظة الشهادة ثم يزيد في مجلس آخر لفظة
الشهادة تقبل من العدل وان المجلس يختلف وشرط موافقة الشهادة
الدعوى كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى عند ابي حنيفة رحمه الله
فان عندهما لا يشترط اتفاقهما لفظا ومعنى بل يكفي اتفاقهما معنى
فترد ان شهد احدهما بالف والآخر بالفين او مائة ومائتين او طلقة
او طلقتين او ثلاث اي شهد احدهما بمائة والآخر بمائتين او شهد
احدهما بطلقة والآخر بطلقتين او ثلاث وانما ترد عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما تقبل على الاقل اذا ادعى المدعي الاكثر حتى اذا ادعى الاقل يكون
المدعي مكذبا للشاهد الاكثر وقبلت على الف في بالف والف ومائة اي في شهادة
احدهما بالف والآخر بالف ومائة ان ادعى المدعي الاكثر حتى اذا ادعى الاقل

[Marginal notes: من العدل ; قبلت ... ; ان كان الموضع]

بان قال لم يكن الا الالف او سكت عن دعوى المائة الزايدة لم تقبل شهادة
مثبت الزيادة اما ان قال كان اصل حقي الفا ومائة لكني استوفيت
المائة او ابراته عنها قبلت شهادته للتوفيق كطلقة وطلقة ونصف
ومائة ومائة وعشرة اي كشهادة احدهما بطلقة والاخر بطلقة ونصف وشهادة
احدهما بمائة والاخر بمائة وعشرة فان الشهادة مقبولة اتفاقا لاتفاق
على الالف وعلى الطلقة وعلى المائة ولا شك ان قولهما اظهر وفرق ابي حنيفة رحمه الله
ضعيف وهو انهما متفقان على الالف في شهادة احدهما بالف والاخر
بالف ومائة غير متفقين في شهادة احدهما بالف والاخر على الفين
ولو شهدا بالف او بقرض الف وزاد احدهما قضى كذا قبلت بالف
وبقرض الف ود قوله كذا لان شهادة الفرد غير مقبولة الا اذا شهد معه اخر
ولا يشهد من علمه حتى يقر المدعي بما قبض اي يجب على الذي يعلم
قضاء البعض ان لا يشهد حتى يقر المدعي عند الناس بما قبض لئلا تتضرر
المدعى عليه وذكر الطحاوي عن اصحابنا ان شهادته لا تقبل وهو
قول زفر لان المدعي يكذب شاهد قضاء البعض قلنا الاكذاب
في غير المشهود به لا يمنع القبول ولو شهدا بقتل زيد يوم كذا بمكة
واخران بقتله فيه بكوفة ددتا اي بقتل زيد في ذلك اليوم بكوفة
ترد البينتان لان احديهما كاذبة بيقين وليست احديهما اولى
من الاخرى فان قضا باحديهما ثم قامت الاخرى ددت هي لان
الاولى ترجحت باتصال القضاء بها فلا ينتقض بالثانية ولو شهدا
بسرقة بقرة واختلفا في لونها قطع ولو اختلفا في الذكورة لا وعندهما
لا يقطع في الوجهين وقيل الاختلاف في لونين يتشابهان كالسواد

بطلقة ح
قضى ح
والانوثة ح

والحمرة لا في السواد والبياض وقيل في جميع الالوان لان السرقة يقع في الليالي والرائي يراه من بعيد فاللونان يتشابهان والاظهر قولهما ولو شهد بشراء عبد او كتابته بالف وآخر بالف ومائة ردت سواء ادعى البايع او المشتري لان العقد يختلف باختلاف الثمن فيكون على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل وكذا عتق بمال وصلح وصلح عن قود ورهن وخلع ان ادعى العبد والقاتل والراهن والعرس فيه لف ونشر فدعوى العبد يرجع الى العتق بمال وهكذا على الترتيب لان المقصود هذا العقد وهو مختلف وان ادعى الاخر اي المولى في العتق على المال وولي المقتول في الصلح عن القود والمرتهن في الرهن والزوج في الخلع فهو كدعوى الدين في وجوهها اي ان كان الشاهدان مختلفين لفظا لا تقبل عند ابي حنيفة رحمه الله وان كانا متفقين فان ادعى المدعي الاقل لا تقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل ولقائل ان يقول ليس هذا كدعوى الدين لان الدين يثبت باقرار المديون فيمكن ان يقر عند احد الشاهدين بالف و عند الاخر باكثر ويمكن ايضا ان يكون اصل الحق هو الاكثر لكنه قضى الزائد على الالف او ابرئ عنه عند احد الشاهدين دون الآخر فالتوفيق بينهما اما ههنا فالمال يثبت بتبعية العقد والعقد بالالف غير العقد بالاكثر فبقي على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل كما في الطرف الآخر والاجارة كالبيع في اول المدة وكالدين بعدها اذ في اول المدة المقصود هو العقد فلا تقبل الشهادة وبعد المدة يكون الدعوى من الآجر وهو يدعي الاجرة فيكون كدعوى الدين

منهما

فتقبل

ايضاً

فتقبل كما تقبل في دعوى الدين وصح النكاح بالف استحسانا وقالا لا ترد فيه هذا هو القياس لان المقصود هو العقد من الجانبين فصار كالبيع وجه الاستحسان ان المال في النكاح تبع ولا اختلاف فيما هو الاصل وهو العقد فيثبت ثم وقع الاختلاف في التبع فيقضي بالاقل ويستوي دعوى اقل المالين واكثرهما في الصحيح وقد قيل ان الاختلاف في دعوى الزوجة اما في دعوى الزوج فلا تقبل اتفاقا اذ المقصود هو العقد لا المال وفي جانب الزوجة يمكن ان يكون المقصود هو المال لكن الصحيح ان الاختلاف في الفصلين ولزم الجر لشاهد الارث بقوله مات وتركه ميراثا له او مات وذا او في يده اي اذا قال الشهود كان هذا المورث هذا المدعى لا يقضي للوارث حتى يجروا الميراث الى المدعي بقولهم مات وتركه ميراثا له الى آخره خلافا لابي يوسف رحمه الله فانه لا يشترط عنده الجر فان قال كان لابيه اعاره او اودعه من في يده جاز بلا جر لان يد المستعير والمودع والمستاجر قايمة مقام يده فلا حاجة الى جر ولو شهد ابيد حي منذ كذا ترد اي شهدا كان في يد المدعي منذ شهر والحال ليس في يد المدعي عند الدعوى لا تقبل لان اليد متنوعة الى يد ملك ويد امانة وضمان فتعذر القضاء باعادة المجهول وعند ابي يوسف تقبل فان اقر المدعى عليه بذلك او شهدا انه اقر بيد المدعي صح لان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار وتقبل الشهادة على الشهادة الا في حد وقود وشرط لها تعذر حضور الاصل بموت او مرض او سفر وعند ابي يوسف رحمه الله يكفي مسافة ان غدا لا يبيت الى اهله وشهادة عدد عن كل اصل لا تغاير فرعي هذا وذاك خلافا للشافعي رحمه الله اذ عنده لا بد من اربعة يشهد اثنان عن هذا واخران عن ذاك وعندنا يكفي اثنان يشهدان عن هذا ويشهدان عن ذلك ويقول الاصل

ملكه

او عاجره [illegible]

ا انه ح

اشهد على شهادتي اني اشهد بكذا والفرع اشهد ان فلانا اشهدني على
بكذا او قال لي اشهد على شهادتي بذلك بعض المشايخ طولوا وقالوا يقول
الاصل اشهد بكذا وانا اشهدك على شهادتي فاشهد على شهادتي وفيه
خمس شينات ويقول الفرع اشهد ان فلانا شهد عندي بكذا او
اشهدني على شهادته بذلك وامرني ان اشهد على شهادته وانا اشهد على
شهادته بذلك وفيه ثماني شينات والاحسن الاقصر قول ابي جعفر
ان يقول الاصل اشهد على شهادتي بكذا ويقول الفرع اشهد على شهادة
فلان بكذا من غير احتياج الى ذكر زيادة وعليه فتوى الامام السرخسي فان
عدل الفرع اصله صح كما صح الشاهدين الاخر وان سكتوا عنه نظر في حاله
اي ينظر القاضي في حال الاصل فان ثبت عدالته تقبل شهادة فرعه هذا عند
ابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله لا يقبل اذ لا شهادة الا بالعدالة فاذا
لم يعرف الفرع عدالة الاصل لم تقبل شهادة الفرع قلنا لا يشترط معرفة
الفرع عدالة الاصل بل يشترط ان يثبت ذلك عند القاضي فان ثبت
عنده يقبله والا لا وان انكر الاصل شهادته بطل شهادة فرعه ولو شهدا
عن اثنين على عزة بنت عز المضري وقالا اخبرانا بمعرفتها وجاء
وجاء المدعي بامراة لم يدريا انها هي ام لا قيل له هات شاهدين انها
عزة اعلم ان الغرض من هذه المسئلة انه لا يشترط ان يعرف الفرع المشهود
عليه بل يقال للمدعي هات شاهدين يشهدان ان الذي احضرته هو المشهود عليه
وليس الغرض انه اذا شهدا على فلانة بنت فلان المضري يكون النسبة
تامة ويكون الشهادة مقبولة لانه اذا لم يذكر الجد فلا بد ان ينسب
الى السكة الصغيرة او الى الفخذ اي القبيلة الخاصة ليتم النسب وتقبل

الشهادة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف رحمه الله لان ذكر الجد لا يشترط
عنده فلا يشترط ما يقوم مقامه من ذكر السكة او الحد الفخذ وكذا الكتاب الحكمي
اي اذا جاء كتاب القاضي الى القاضي ولا يعرف الشهود المشهود عليه قيل للمدعي
هات شاهدين ان هذا هو المشهود عليه فان قالا فيهما المضرية لم يجز حتى ينسباها
الى فخذها اي ان قالا في الشهادة على الشهادة والكتاب الحكمي المضرية لم تجز
لان هذه النسبة عامة ثم اعلم ان هذا في العرب اما في العجم فلا يشترط ذكر الفخذ
لانهم ضيعوا انسابهم بل ذكر الصناعة يقوم مقام ذكر الجد ومن اقر انه
شهد زورا يشهر ولم يعزر فان شريحا كان يشهر ولا يعزر فيبعثه الى سوقه
ان كان سوقيا والى قومه ان لم يكن سوقيا عند اجتماعهم فيقول انا اخذناه
شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وقالا نوجعه ضربا ونحبسه وهو
قول الشافعي فان عمر رضي الله ضرب شاهد الزور اربعين سوطا
وسخم وجهه قد قيل انما وضع المسئلة في الاقرار لان شهادة الزور
لا تعلم الا بالاقرار ولا تعلم بالبينة اقول قد تعلم بدون الاقرار كما اذا شهد
بموت زيد او بان فلانا قتله ثم ظهر زيد حيا وكذا اذا شهد برؤية
الهلال فمضى ثلاثون يوما وليس بالسماء علة ولم ير الهلال ومثل
هذا كثير **فصل لا رجوع عنها** الا عند قاض فان رجعا عنها
قبل الحكم بها سقطت ولم يضمنا وبعده لم يفسخ اي ان رجعا عن الشهادة بعد حكم القاضي
لم يفسخ الحكم وضمنا ما اتلفاه بها اذا قبض مدعاه دينا او عينا حتى ان قضى القاضي ولم
يقبض المدعي مدعاه لا يجب الضمان بل يتوقف الضمان على القبض فلما قبض يضمن الشهود
وعند الشافعي لا ضمان على الشهود اذا رجعوا اذ لا اعتبار للتسبيب عند
وجود المباشرة وهو حكم القاضي قلنا اذا تعذر تضمين المباشر وهو القاضي لانه ملجاء

فيبعثه

قاضي

في القاء القضاء يعتبر التسبيب فان رجع احدهما ضمن نصفا والعبرة للباقي
لا للراجع فان رجع احد ثلاثة شهد ولم يضمن لبقاء نصاب الشهادة
وان رجع اخر ضمنا نصفا لان نصف نصاب الشهادة باق وان رجعت
من رجل وامرأتين ضمنت ربعا وان رجعتا ضمنتا نصفا وان رجعت ثمان
من رجل وعشر نسوة فلا غرم فان رجعت اخرى ضمنت التسع ربعا
ثلاثة ارباع النصاب وان رجع الكل فعلى الرجل سدس عند ابي حنيفة رحمه الله
ونصف عندهما وما بقي عليهن على القولين لهما ان الرجل الواحد نصف النصاب
والنساء وان كثرن يقمن مقام رجل واحد ولابي حنيفة رحمه الله ان كل امرأتين
مع الرجل مقام رجل واحد وان رجعن فقط فنصف اجماعا لبقاء نصف
النصاب وهو الرجل وغرم رجلان شهدا مع امرأة ثم رجعوا الا هي
لانه لم يثبت بشهادة المرأة شيء ولا يضمن راجع في نكاح بمهر مسمى شهد
عليها او عليه الا ما زاد على مهر مثلها اي شهدا بالنكاح بمسمى مساو لمهر
المثل ثم رجعا فلا ضمان سواء شهدا على المرأة او على الرجل لانهما لم يتلفا
شيئا وكذا ان المسمى اقل من مهر المثل لان منافع البضع غير متقومة عند
الاتلاف اما اذا كان المسمى اكثر من مهر المثل ضمنا ما زاد على مهر المثل وفي
بيع الا ما نقص عن قيمة مبيعه اي لا يضمن الراجع في بيع الا ما نقص عن قيمة
المبيع صورة المسئلة انه اشترى العبد بالف وهو يساوي
الفين فشهد شاهدان ثم رجعا ضمنا الالف وانما قلنا ادعى المشتري حتى
ان ادعى البايع لم يضمنا لان البايع رضي بالنقصان وان كان الثمن مساويا
للقيمة فلا ضمان لعدم الاتلاف وان كان الثمن اكثر فان كان الدعوى من
المشتري فلا ضمان لان المشتري رضي بالزيادة على القيمة وان كان الدعوى

٨ كان

وان كان الدعوى من البايع ضمنا للمشتري ما زاد على القيمة وهذه المسئلة غير مذكورة في المتن لان وضع مسئلة المتن فيما اذا كان الدعوى من المشترى فان عبارة الهداية هكذا وان شهدا ببيع فان هذا الكلام انما يقال اذا ادعى المشتري ان البايع باع فانكر البايع البيع فشهد الشهود على بيع البايع وان كان الدعوى من البايع فالبايع يدعى ان المشترى اشترى مني هذا العبد بكذا وعليه الثمن فانكر المشتري بشراءه فشهد الشهود انه اشترى العبد بكذا فالعبارة الصحيحة حينئذ ان يقال شهدا على الشراء فعلم ان صورة مسئلة الهداية في دعوى المشتري وهذا دقيق تفرد به خاطري م وفي طلاق الا نصف مهرها قبل الوطئ ش اي اذا شهدا بالطلاق قبل الوطئ ثم رجعا ضمنا نصف المهر اما بعد الدخول فلا لان المهر تاكد بالدخول فلا اتلاف م وضمن في العتق القيمة وفي قصاص الدية تجب ش اي اذا شهدا ان زيدا قتل عمروا فاقتص زيد ثم رجعا تجب الدية عندنا وعند الشافعي رحمه الله يقتص م وضمن الفرع بالرجوع لا اصله بقوله ما اشهدته على شهادتي او اشهدته وغلطت ش قوله لا اصله مسئلة مبتداءة لا تعلق لها برجوع الفرع فاذا قال الاصل ما اشهد الفرع على شهادتي لا يلتفت الي قوله ولا يضمن وان قال اشهدته وغلطت فلا ضمان عند ابي حنيفة رحمه وابي يوسف رحمهما الله ويضمن عند محمد رحمه الله م ولو رجع الاصل والفرع غرم الفرع فقط ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف لان القضاء وقع بشهادة الفرع فهي علة قريبة فيضاف الحكم اليه وعند محمد رحمه ان شاء ضمن الاصل وان شاء ضمن الفرع م وقول الفرع كذب اصلي او غلط فيها ليس بشئ ش لان كذب الاصل لا يثبت بقول الفرع والفرع لم يرجع عن شهادته فلا يلتفت الى قوله م وضمن المزكي بالرجوع ش هذا عند ابي حنيفة خلافا لهما لان التزكية جعلت الشهادة شهادة م لا شاهد الاحصان ش

اى اذا شهدوا على الزنى وشهد الشهود على احصان الزاني فرجم ثم رجع
شهود الاحصان لم يضمنوا لان الاحصان شرط محض لا يضاف
الحكم اليه بخلاف التزكية وهما قاسا المزكى على شاهد الاحصان م
كاضمن شاهد اليمين لا الشرط اذا رجعوا ش اى اذا شهد شاهدان انه
علق عتق عبده بشرط وشهد آخران على وجود الشرط فحكم بالعتق ثم رجع
الكل ضمن شاهد اليمين لانهما صاحب العلة كتاب الوكالة
جاز التوكيل وهو تفويض التصرف الى غيره وشرطه ان يملكه الموكل ش الضمير
المنصوب يرجع الى التصرف والظاهر ان المراد مطلق التصرف فان عبارة الهداية
ومن شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف بان يكون حرا بالغا او
ماذونا وان اريد بالتصرف التصرف الذى وكل به لا مطلق التصرف يكون قولهما
لا قول ابى حنيفه رحمه الله فان المسلم اذا وكل الذمى ببيع الخمر يجوز لان المسلم يملك
مطلق التصرف وان لم يملك بيع الخمر عنده م ويعقله الوكيل ويقصده عنده ش اى
يعقل ان البيع سالب للملك والشراء جالب له ويعرف الغبن اليسير من الفاحش
ويقصد العقد حتى لو تصرف هازلا لا يقع عن الآمر م فصح توكيل الحر البالغ او الماذون
مثلهما ش ولو قال كلا منهما كان اشمل ليتناول توكيل الحر البالغ مثله او الماذون وتوكيل
الماذون مثله او الحر البالغ والمراد بالماذون الصبى العاقل الذى اذنه الولى والعبد
الذى اذنه المولى م وصبيا يعقله وعبدا محجورين ويرجع حقوقه الى موكلهما دونهما ش
اى اذا وكل الحر البالغ او الماذون صبيا محجورا ترجع حقوق العقد الى موكلهما ولا ترجع اليهما
م بكل ما يعقده بنفسه ش يتعلق بقوله فصح توكيل الحر الى آخره م وبالخصومة فى كل حق ولا
يلزم بلا رضى خصمه ش قال بعض المشايخ التوكيل بالخصومة بلا رضى الخصم باطل عند ابى حنيفه
صحيح عندهما وقال البعض الاختلاف فى اللزوم لا فى الصحة وفى الهداية اختار هذا
م الا ان الموكل مريض لا يمكنه حضور مجلس الحكم او غايب مسيرة سفر او مريد للسفر ش وهو
ان يكون مشتغلا باعداد عدة السفر م او مخدرة لا تعتاد الخروج وبايفائه واستيفائه

[في الهامش: ن او عبدا محجورين]

واستيفائه الا في استيفاء حد وقود بغيبة موكله ش اى صح التوكيل باعطا كل حق
وكذا بقبض كل حق الا انه لا يصح في استيفاء حد وقود بغيبة الموكل لشبهة العفو
في القصاص وبشبهة ان يصدق القاذف في حد القذف وبشبهة ان يدعى المال
ولا يدعى السرقة م وحقوق عقد يضيفه الوكيل الى نفسه ش اى لا يحتاج فيه الى ذكر
الموكل فان في البيع والشراء عن الموكل يكفي ان يقول الوكيل بعت او شريت م كبيع
واجارة وصلح عن اقرار يتعلق به فيسلم المبيع ش اى في الوكالة بالبيع م ويقبضه
ش اى في الوكالة بالشراء م وثمن مبيعه ويطالب بثمن مشريه ويخاصم في عيبه
وشفعة ما بيع وهو في يده فان سلمه الى آمره فلا رد بالعيب الا باذنه ويرجع بثمن مشريه
مستحقا ش هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله ترجع الحقوق الى الموكل لكن يجب
ان يعلم ان الحقوق نوعان حق يكون للوكيل وحق يكون على الوكيل فالاول كقبض
المبيع ومطالبة ثمن المشترى والمخاصمة في العيب والرجوع بثمن المستحق ففي هذا
النوع للوكيل ولاية هذه الامور لكن لا يجب عليه فان امتنع لا يجبره الموكل على هذه الا
فعال لانه متبرع في العمل بل يوكل الموكل بهذه الافعال وسنأتي في كتاب المضاربة
بعض هذا وهو قوله وكذا ساير الوكلاء وان مات الوكيل فولاية هذه الافعال لور
فان امتنعوا وكلوا الموكل مورثهم وعند الشافعي رحمه للموكل ولاية هذه الافعال بلا
توكيل من الوكيل او وارثه وفي النوع الآخر الوكيل مدعا عليه فللمدعى ان يجبر الوكيل
على تسليم المبيع وتسليم الثمن واخواتهما م ويثبت الملك للموكل ابتداء
فلا يعتق قريب وكيل شراه ش اى اذا اشترى الوكيل فالاصح انه يثبت
الملك للموكل ابتداء وعند بعض المشايخ يثبت الملك اولا للوكيل ثم ينتقل منه
الى موكله بسبب عقد يجرى بينهما وان لم يكن ملفوظا بل مقتضى للتوكيل السابق
فعلى التخريج الاول اى على ثبوت الملك ابتداء للموكل اذا وكل احدا ان يشترى
قريبه من مالكه فاشتراه لا يعتق على الوكيل لانه لم يملكه وعلى التخريج الثاني
لا يعتق ايضا لانه يثبت للوكيل ملك غير متقرر فلا يعتق م وحقوق عقد

يخاصم نه

شده

يضيفه الى موكله كنكاح وخلع وصلح عن انكار او دم عمد وعتق على مال وكتابة
وهبة وتصدق واعارة وايداع ورهن واقراض تتعلق بالموكل لا به فلا يطالب
وكيل زوج بالمهر ولا وكيل عرس بتسليمها وبدل الخلع م وفي نسخة من هذا و
للمشتري منع الثمن الى عند باب الوكالة س اعلم ان في بعض هذه الامثلة نظرا في انها
تضاف الى الوكيل والموكل اما البيع والاجارة فلا شك انهما مستغنيان عن ذكر الموكل
فهما من القسم الثاني واما الصلح الاول والثالث النكاح والخلع لا يستغنيان عنه
فهما من القسم الثاني واما الصلح فلا فرق فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار في
الاضافة فان زيدا اذا ادعى دارا على عمرو فوكل عمرو وكيلا على ان يصالح بالمائة
فيقول زيد صالحت عن دعوى الدار على عمرو بالمائة ويقبل الوكيل هذا الصلح
يتم الصلح سواء كان عن اقرار او عن انكار الا انه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع
فترجع الحقوق الى الوكيل كما في البيع فتسليم بدل الصلح على الوكيل واذا كان عن
انكار فهو فداء يمين في حق المدعى عليه فالوكيل سفير محض فلا ترجع اليه الحقوق م و
للمشتري منع الثمن من موكل بايعه فان دفع اليه صح ولم يطالبه بايعه ثانيا م

باب الوكالة بالبيع والشراء

الامر بشراء الطعام على البر في دراهم كثيرة
وعلى الخبز في قليلة وعلى الدقيق في متوسطة وفي متخذ الوليمة على الخبز بكل حال ش هذه
الوكالة ينبغي ان يكون باطلة لان الطعام يقع على كل ما يطعم فيكون جهالة جنسه
فاحشة لكن المتعارف في قوله اشتر طعاما ان يراد الحنطة او الدقيق او الخبز م
ولا يصح بشراء شيء فحش جهل جنسه كالرقيق والثوب والدابة وان بين
ثمنه ش اعلم ان كل شيئين يتحد حقيقتهما ومقاصدهما فهما من جنس واحد وان اختلف
الحقيقة او المقاصد فهما من جنسين فان فحش جهالة الجنس بان قد ذكر جنسا تحته
اجناس كالرقيق فانه ينقسم الى ذكر وانثى وهما في بني آدم جنسان لاختلاف المقاصد
ثم كل منهما قد يقصد منه للجمال كما في التركي وقد يقصد منه للخدمة كما في الهندي وكذا الثوب
والدابة فلا يصح الوكالة بشراء هذه الاشياء وان بين الثمن م الا اذا ذكر نوع الدابة كالحمار

كالحمار ـ المراد بالنوع هنا الجنس الاسفل في اصطلاح الفقهاء اطلق عليه
النوع لانه نوع بالنسبة الى الاعلى ويسمى في المنطق نوعا اضافيا م
او ثمن الدار والحلية ـ الدار مما تختلف اختلافا فاحشا باختلاف
الاغراض والجيران والمرافق والمحال والبلدان جهالة جنسه فلا بد من
ان يبين ثمنها وحليتها م وصح بشراء شيء علم جنسه لا صفته كالشاة
والبقر ـ فانها جنس واحد لاتحاد المقصود والمنفعة فلا احتياج الى بيان
الصفة كالسمن والهزال م وبشراء شيء جهل جنسه من وجه كالعبد وذكر نوعه
كالتركي او ثمن عين نوعا ـ العبد معلوم الجنس من وجه لكن من حيث منفعة
الجمال كانه اجناس مختلفة فان بين نوعه كالتركي تصح الوكالة وكذا اذا بين
ثمنا ويكون الثمن بحيث يعلم منه النوع م وشراء عين بدين له على وكيله ـ
المراد بالعين الشيء المعين م وفي غير عين ان هلك في يد الوكيل هلك عليه فان قبضه
آمره فهو له ـ اي آمره ان يشتري بالالف الذي له على المأمور عبدا ولم يعين العبد
فاشتراه فمات في يد المأمور فهلاكه عليه ولا يصير للآمر الا ان يقبضه وهذا
عند ابي حنيفة رحمه الله بناء على ان الوكالة لم تصح لان الدراهم والدنانير تتعين
في الوكالات فيكون الشراء مقيدا بذلك الدين فيصير تمليك الدين من غير من عليه الدين بلا توكيل
ذلك الغير وهذا لا يصح بخلاف ما اذا كان العبد متعينا فان البائع يصير حينئذ وكيلا
بقبض الدين فيصح تمليك الدين وعندهما اذا قبض المأمور يصير ملكا للآمر لان
الدراهم والدنانير لم تتعين فلم يتقيد التوكيل بالدين فصحت الوكالة فيكون
للآمر وجوابه ما مر انها تتعين في الوكالات فانه اذا قيد الوكالة بها عينا كانت
او دينا فهلكت او سقط الدين بطل الوكالة م وبشراء نفس المأمور من سيده
ان قال بعني نفسي لفلان فباع فان لم يقل لفلان عتق ـ اي اذا قال رجل العبد
اشتر لي نفسك من مولاك فالعبد ان قال بعني نفسي لفلان فباع يقع على الآمر
وان لم يقل لفلان عتق على المولى فان قبل الوكيل بشراء شيء معين اذا

اشتراه من غير ان يضيفه الى الآمر يقع عن الآمر قلنا الوكيل قد اتى بتصرف في جنس
آخر وهو العتق على مال وفي مثل هذا يقع عن الوكيل م وفي شراء نفس الآمر من سيده
بالف دفع ان قال لسيده اشتريته لنفسه فباعه عتق عليه فان لم يقل لنفسه كان
للوكيل وعليه ثمنه والالف لسيده س اي قال عبد لرجل اشتر لي نفسي من مولاي
بالف ودفعها اليه فقال الوكيل اشتريته لنفسه فباعه يكون اعتاقا على مال و
ان لم يقل لنفسه كان الشراء واقعا للوكيل فيكون الثمن على المشتري وهذا الالف
للمولى لانه كسب عبده م فان قال شريت عبدا للآمر فمات وقال الآمر بل لنفسك صدق
الوكيل ان كان دفع الآمر الثمن والا فالآمر س اي امر رجلا بشراء عبد بالف فقال الوكيل
قد فعلت ومات العبد عندي وقال الآمر اشتريت لنفسك فان دفع الآمر الثمن
فالقول للوكيل وان لم يدفع فالقول للآمر علل في الهداية فيما اذا لم يدفع الآمر الثمن بان الوكيل
اخبر بامر لا يملك استينافه وفيما اذا دفع الثمن بان الوكيل امين يريد الخروج عن عهدة الامانة
اقول كل واحد من التعليلين شامل للصورتين فلا يتم به الفرق بل لا بد من انضمام امر آخر وهو
ان فيما اذا لم يدفع الثمن يدعي الثمن على الآمر وهو ينكره فالقول للمنكر وفيما اذا دفع الثمن يدعي
الآمر الثمن على المامور وهو ينكره فالقول للمنكر م وله الرجوع بالثمن على الآمر دفعه الى بايعه
او لا س اي للوكيل بالشراء الرجوع بالثمن على الآمر اذا فعل ما امر به سواء دفع الوكيل الثمن الى
بايعه او لم يدفع وجعلوا هذه المسئلة مبنية على انه يجري بين الوكيل والموكل مبادلة
حكمية فيصير الوكيل بايعا من موكله فله مطالبة الثمن وان لم يدفع الى بايعه م وله حبس
المبيع من امره لقبض ثمنه وان لم يدفع س بناء على ما ذكر من المبادلة الحكمية م فان هلك
في يده قبل حبسه منه هلك على الآمر ولم يسقط ثمنه وبعد حبسه سقط س فانه اذا حبسه
عن الآمر لقبض الثمن فهلك في يد الوكيل يكون مضمونا على الوكيل ثم اختلفوا فعند ابي يوسف رحمه الله
يضمن ضمان الرهن وعند محمد رحمه الله وهو قول ابي حنيفة رحمه الله يضمن ضمان المبيع فما ذكر في المتن
من سقوط الثمن اشارة الى هذا المذهب وعند زفر رحمه الله يضمن ضمان الغصب اذ عنده ليس له
حق الحبس فان كان الثمن مساويا للقيمة فلا اختلاف وان كان الثمن عشرة والقيمة خمسة

خمسة عشر فعند زفر رحمه الله يضمن ضمان خمسة عشر فيطالب الخمسة من الوكيل وعند
الباقين يضمن عشرة وان كان بالعكس فعند زفر رحمه الله يضمن عشرة فيطالب الخمسة
من الموكل وكذا عند ابي يوسف رحمه الله لان الرهن يضمن باقل من قيمته ومن الدين وعند
محمد رحمه الله يكون مضمونا بالثمن وهو خمسة عشر م وليس للوكيل بشراء عين شراؤه
لنفسه فلو شرى بخلاف جنس ثمن سمي او بغير النقود او غيره بامره بغيبته وقع له
بحضرته للآمر ش اي اذا وكل بشراء شيء معين فالوكيل ان لم يخالف امر الموكل ان
سمى الثمن فالوكيل ان اشترى بخلاف ذلك الجنس كان مخالفة وان لم يسم الثمن فان
اشترى بغير النقود كان مخالفة شرعا لان المتعارف هو الشراء بالنقود والمعروف
عرفا كالمشروط شرطا وان اشترى غير الوكيل بامره لكن بغيبته يكون مخالفة وان
كان بحضرته لا يكون مخالفة لانه حضر رأيه م وفي غير عين هو للوكيل الا اذا اضاف
العقد الى مال آمره او اطلق ونوى له ش اي قال الوكيل اشتريت بهذا الالف والالف
ملك الموكل او اطلق اي اشترى بالف مطلق من غير ان يقيد بالف هو ملك الموكل لكن
نوى الشراء للآمر يكون للآمر م ويبطل الصرف والسلم بمفارقة الوكيل دون آمره ش
صورة السلم ان يوكل رجلا بان يشتري له كر بر بعقد السلم وليس المراد التوكيل
ببيع الكر بعقد السلم لان هذا لا يجوز اذ الوكيل يبيع طعاما في ذمته على ان يكون الثمن
لغيره وهذا لا نظير له في الشرع وانما يعتبر مفارقة الوكيل لان العاقد هو الوكيل م فان قال
بعني هذا لزيد فباعه ثم انكر الآمر ش اي انكر المشتري ان زيدا امره بالشراء م اخذه زيد
لان قوله بعني لزيد اقرار بتوكيله لان هذا البيع انما يكون لزيد اذا امر زيد به فلا يصدق
في انكار امره م فان صدقه لا يأخذه جبرا ش اي ان صدق زيد المشتري انه لم يأمره
لا يأخذه جبرا لان اقرار المشتري لزيد ارتد برده وانما قال جبرا لان المشتري ان سلمه
الى زيد يكون بيعا بالتعاطي فالتسليم على وجه البيع يكفي للتعاطي وان لم يوجد نقد الثمن
م وكل بشراء من لحم بدرهم فشرى منوين بدرهم مما يباع منه بدرهم لزم موكله
من بنصف درهم ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يلزمه منوان بدرهم لانه

الموكل امره بصرف الدرهم الى اللحم فصرف و زاد خيرا وله انه امره بشراء من لا شراء
الزيادة وانما قال مما يباع من بدرهم حتى لو اشترى لحما لا يباع منه بدرهم بل باقل
يكون الشراء واقعا للوكيل لان الآمر امره بشراء لحم يساوي منه بدرهم لا باقل
م فان امر بشراء عبدين عينين بلا ذكر ثمن فشرى احدهما او بشرائهما بالف وقيمتهما
سواء فشرى احدهما بنصفه او باقل صح وبالاكثر لا الا اذا اشترى الآخر بباقي الثمن
قبل الخصومة ش اي اذا امر بشراء عبدين معينين فان لم يذكر الثمن فشرى احدهما يقع على
الآمر لان التوكيل مطلق وقد لا يتفق الجمع بينهما وان سمى ثمنهما بان قال اشتر العبدين
بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بالنصف او باقل صح عن الآمر وان اشترى باكثر من
النصف لا يقع عن الآمر بل يقع عن الوكيل الا اذا اشترى الآخر بباقي الثمن قبل الخصومة
لان المقصود حصول العبدين بالف وعندهما ان اشترى احدهما باكثر من النصف بما يتغابن
الناس فيه وقد بقي من الثمن ما يشترى به الباقي يصح عن الآمر م فان قال شريته بالف
وقال الآمر بنصفه فان كان الفه الآمر صدق الآخر ان ساواه والا فالآمر ش اي اعطاه
الآمر الالف وقال اشتر به جارية فشرى جارية وقال اشتريتها بالف وقال الآمر اشتريتها
بالف بخمسمائة صدق الوكيل اذا كانت الجارية تساوي الفا فان لم تكن تساوي الفا
بل تساوي خمسمائة صدق الآمر لان الوكيل لا يملك الشراء بالغبن الفاحش فلا يقع عن
الآمر بل يقع عن الوكيل م وان لم يكن الفه وساوى نصفه صدق الآمر وان ساواه
تحالفا ش اي قال اشترى جارية بالف ولم يعطه الالف وقال المأمور اشتريتها
بالف وقال الآمر بل بنصفه فان كانت قيمتها خمسمائة صدق الآمر وكذا ان كانت
اكثر من خمسمائة واقل من الالف لظهور المخالفة لان الآمر وقع بشراء جارية تساوي
الفا بالف وان كانت قيمتها الفا تحالفا لان الوكيل والموكل بمنزلة البائع والمشتري
فان حالفا ينفسخ البيع بينهما وبقي المبيع للوكيل واعلم ان المراد بقوله صدق في
جميع ما ذكر التصديق بغير الحلف م وكذا في معين لم يسم له ثمنا فشراه واختلفا
في ثمنه وان صدق البائع المأمور في الاظهر ش اي امره ان يشتري له هذا العبد ولم يسم

ولم يسم له ثمنا فاشتراه فقال اشتريته بالف وقال الآمر بل بنصفه تحالفا و
ان صدق البايع المامور وانما قال هذا لان في صورة التصديق البايع المامور
قد قيل لا تحالفا بل القول للمامور مع اليمين لان الخلاف يرتفع بتصديق
البايع فلا يجري التحالف لكن الاظهر ان يتحالفا وهذا قول الامام ابي منصور رح
لان البايع بعد استيفاء الثمن اجنبي عنهما وايضا هو اجنبي عن الموكل فلا يصدق
عليه م **فصل** لا يصح بيع الوكيل وشراؤه ممن يرد شهادته له
وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجوز ان كان بمثل القيمة الا من عبده او
مكاتبه م وصح بيع الوكيل بما قل او كثر والعرض والنسيئة س هذا عند ابي حنيفة
وعندهما لا يصح الا بما يتغابن الناس فيه فلا يصح الا بالدراهم والدنانير لان
المطلق ينصرف الى المتعارف والمراد بالنسيئة البيع بالثمن المؤجل وعندهما يتقيد
باجل متعارف م وبيع نصف ما وكل ببيعه س هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
لا يجوز الا ان يبيع الباقي قبل ان يختصما لئلا يلزم ضرر الشركة م واخذ رهنا
وكفيلا بالثمن فلا يضمن ان ضاع في يده او توى ما على الكفيل س الضمير يرجع الى
الرهن وصورة التوى ان رفع الحادثة الى قاض يرى براءة الاصيل بنفس الكفالة
كما هو مذهب مالك رحمه الله فحكم ببراءة الاصيل ثم مات الكفيل مفلسا او بان المكفول
عنه مفلسا م ويتقيد شراء الوكيل به بمثل القيمة وبزيادة يتغابن فيها وهو ما
يقوم به مقوم ويتوقف شراء نصف ما وكل بشرائه على شراء الباقي س هذا بالاتفاق
والفرق لابي حنيفة رحمه الله بين البيع والشراء ان في الشراء تهمة وهي انه اشتراه لنفسه
ثم ندم فيلقيه على الموكل ولا تهمة في البيع فيجوز لان الامر ببيع الكل يتضمن بيع النصف
لانه ربما لا يتيسر بيع الكل دفعة م ولو رد مبيع على وكيل بعيب يحدث مثله
او لا ببينة او نكول او اقرار رد على آمره الا وكيل اقر بعيب يحدث ولزمه ذلك
س اي باع الوكيل بالبيع ثم رد عليه بالعيب فان كان العيب مما لا يحدث مثله كالاصبع
الزايدة او لا يحدث مثله في هذه المدة يرده على الآمر سواء كان الرد على الوكيل

والعرض خ

ا ى اي ان ضاع ح

مثله ح

بالبينه او بالنكول او بالاقرار وان رُدّ عليه بعيب يحدث مثله وان كان العيب
مما يحدث مثله فان كان الرد عليه بالبينة او النكول ردّه على الآمر وان كان بالاقرار
لا يردّ على الآمر وتاويل اشتراط البينة او النكول او الاقرار في العيب الذي لا يحدث
مثله ان القاضي ربما يعلم ان هذا العيب لا يحدث في مدة شهر لكن يشتبه عليه
تاريخ البيع فيحتاج الى احدهن الحجج او كان العيب لا يعرفه الا النساء او الاطباء
وقول المراة والطبيب حجة في توجه الخصومة لا في الرد فيفتقر الى احدهن الحجج للرد
حتى لو عاين القاضي البيع والعيب ظاهر لا يحتاج الى شيء منها م فان باع نسا فقال
امرته بنقد وقال الوكيل اطلقت صدق الآمر وفي المضاربة المضارب ش
لان الامر يستفاد من الآمر فالقول له اما المضاربة فالظاهر فيها الاطلاق فالقول
للمضارب م ولا يصح تصرف احد الوكيلين وحده فيما وكلا به الا في خصومة ورد
وديعة وقضاء دين وطلاق وعتق لم يعوضا ش اما في الخصومة فلان الاجتماع
فيها متعذر ولانه يفضي الى الشغب وفي الامور الاخر لا يحتاج الى الراي م
لا في توكيل وكيل الا باذن آمره او بقوله اعمل برايك فان وكل باذن كان الثاني وكيل
الموكل الاول لا الثاني ولا ينعزل بعزله وبموته وينعزلان بموت الاول وان وكل بلا اذن
فعقد الثاني عند الاول او بغيبته واجازه او كان قدر الثمن صح م ولا يصح بيع عبد
او مكاتب او ذمي مال صغيره المسلم وشراؤه ش اي الشراء بماله فالحاصل ان العبد
والمكاتب لا ولاية لهما في مال ولدهما الصغير والكافر لا ولاية له في مال صغيره المسلم

باب الوكالة بالخصومة والقبض للوكيل بالخصومة القبض عند الثلاثة ش اي
عند ابي حنيفة رحمه وابي يوسف ومحمد رحمهم الله خلافا لزفر رحمه الله م كالوكيل بالتقاضي
في ظاهر الجواب ويفتى بعدم قبضهما الآن ش فان الوكيل بالتقاضي يملك القبض في ظاهر
المذهب لكن الفتوى في هذا الزمان على ان الوكيل بالخصومة والوكيل بالتقاضي لا يملكان
القبض لظهور الخيانة في الوكلاء م وللوكيل بقبض الدين الخصومة ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما لا يملك الخصومة م لا للذي بقبض العين فلو قام حجة ذي اليد على الوكيل بقبض عبد

عبدٍ ان موكله باعه منه تقصر يده ولا يثبت البيع فتقام ثانيا على البيع
اذا حضر الغايب ش ادخل فاء التعقيب في قوله فلو قام لان هذه
المسئلة من فروع ان الوكيل بقبض العين هل هو وكيل بالخصومة
ام لا ففي هذه المسئلة قياس واستحسان فالقياس ان العبد يدفع
الى الوكيل ولا يقبل بينة ان الموكل باع من صاحب اليد لان البينة
قامت على غير خصم وفي الاستحسان تقصر يد الوكيل من غير ان يثبت
البيع في حق الموكل لانه خصم في قصر اليد وان لم يكن خصما في اثبات البيع على الموكل
م كما تقصر يد وكيل نقل المراة والعبد بلا طلاق وعتق لو قامت
حجتهما عليه حتى يحضر الغائب ش اى اذا جاء رجل وقال انا وكيل زيد
الغائب بنقل امراته وعبده الى موضع كذا فاقامت المراة البينة على ان
موكله طلقها والعبد على انه اعتقه تقصر يد الوكيل من غير ان يثبت الطلاق
او العتق بل اذا حضر الغائب يجب اعادة اقامة البينة فقوله حتى يحضر الغائب
يتعلق بقوله بلا طلاق وعتق اى لا يقع الطلاق والعتق حتى يحضر الغائب
فانه اذا حضر يقع ان اعيدت البينة فاعادة البينة قد سبقت في المسئلة
الاولى وقد جعل حكم هذه المسئلة كالحكم في الاولى فيفهم اعادة البينة م وصح
اقرار الوكيل بالخصومة عند القاضي وعند غيره لا ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وعند ابي يوسف رحمه الله وان كان عند غير القاضي وعند زفر والشافعي رحمهما الله لا يجوز
اصلا لانه مامور بالخصومة لا بالاقرار ولنا ان الخصومة يراد بها الجواب فيتضمن
الاقرار م كتوكيل رب المال كفيله بقبض ماله على المكفول عنه ش اى كما لا يصلح
توكيل رب المال الكفيل بقبض المكفول به عن المكفول عنه لان الوكيل من يعمل لغيره
وهنا يعمل لنفسه م وصدق التوكيل بقبض ان كان غريما امر بدفع دينه الى
الوكيل ش اى ادعى رجل انه وكيل الغائب بقبض دينه من الغريم فصدقه الغريم
امر بتسليم الدين الى الوكيل ثم ان كذبه الغائب دفع الغريم اليه ثانيا ورجع به

على الوكيل فيما بقي وفيما ضاع لانه لان غرضه من دفعه براءة ذمته فاذا لم يحصل
غرضه ينتقض الدفع اما اذا ضاع لا يضمنه لانه اعترف انه محق في القبض والاسترداد
اسهل من التضمين فله ولاية ذلك لا ولاية هيئا م الا اذا كان ضمنه عند دفعه او دفع
اليه على ادعائه غير مصدق وكالته سر بان قال الوكيل اذا حضر الغايب وانكر التوكيل
فاني ضامن لهذا المال او الغريم دفعه بناء على دعوى الوكيل من غير ان يصدق وكالته
ففي هاتين الصورتين ان انكر الغائب فالغريم يضمن الوكيل ان ضاع المال م وان كان
مودعا لم يؤمر بدفعها اليه سر ان كان مصدق التوكيل مودعا لم يؤمر بدفع الوديعة
الى مدعي الوكالة لان تصديقه اقرار على الغير بخلاف الدين فان الديون تقضى بامثالها
والمثل ملك المديون م ولو قال تركها المودع ميراثا لي وصدقه امر بالدفع اليه سر
اي ادعى ان المودع مات وترك الوديعة ميراثا لي وصدقه المودع امر بالدفع اليه م ولو
ادعى الشراء منه لم يؤمر سر اي ادعى انه اشترى من المودع وصدقه المودع لم يؤمر
بدفع الوديعة الى المدعي لان المدعي اقر بملك الغير والغير اهل لذلك لانه حي فلا يصدق
في دعوى البيع على ذلك الحي بخلاف مسئلة الارث لانهما اتفقا على موت المودع فكان
هذا اتفاقا على انه ملك الوارث م ومن وكل بقبض ماله وادعى الغريم قبض دائنه
دفع اليه واستحلف دائنه على قبضه لا الوكيل على العلم بقبض الموكل سر اي جاء الوكيل
بقبض الدين من المديون فقال المديون ان الدائن قد قبض دينه ولا بينة له يؤمر
بالدفع الى الوكيل فاذا حضر الدائن وانكر القبض يستحلف ولا يستحلف الوكيل بانك ما تعلم
ان الموكل قد قبض الدين لان الوكيل نائب اقول ان ادعى المديون انك تعلم ان الموكل
قبض الدين وانكر الوكيل العلم ينبغي ان يستحلف لانه ادعى امرا لو اقر به الوكيل
يلزمه ولم يبق له طلب الدين فاذا انكره يستحلف م ولا يرد الوكيل بعيب قبل حلف
المشتري لو قال البايع رضي هو به سر وكل المشتري رجلا برد المبيع بالعيب
وغاب المشتري فاراد الوكيل الرد فقال البايع رضي المشتري بالعيب فالوكيل
لا يرد بالعيب حتى يحلف المشتري انه لم يرض بالعيب والفرق بين هذه المسئلة

المسئلة ومسئلة الدين ان التدارك ممكن في مسئلة الدين باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطا عند نكول رب الدين وههنا غير ممكن لان القضاء يفسخ البيع بصح وان ظهر الخطاء عند ابي حنيفة رحمه الله لان القضاء ينفذ ظاهرا وباطنا عنده فلا يستحلف المشتري بعد ذلك واما عندهما فقد قالوا يجب ان يرد بالعيب كما في مسئلة الدين لان التدارك ممكن عندهما ببطلان القضاء وقد قيل الاصح عند ابي يوسف ان يؤخر الرد في الفصلين الى ان يستحلف م ومن دفع الى آخر عشرة ينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة فهي بها س قيل هذا استحسان وفي القياس يصير متبرعا بانفاق ما هو ملكه ووجه الاستحسان ان الوكيل بالانفاق وكيل بالشرى والحكم فيه ما ذكرنا باب عزل الوكيل للموكل عزل وكيله ووقف على علمه وتبطل الوكالة بموت احدهما وجنونه مطبقا س الجنون المطبق شهر عند ابي يوسف رحمه الله وعنه انه اكثر من يوم وليلة وعند محمد رحمه الله حول فقدر به احتياطا م ولحاقه بدار الحرب مرتدا وكذا بعجز موكله مكاتبا وحجره ماذونا وافتراق الشريكين س اي احد الشريكين وكل ثالثا في التصرف في مال الشركة فافترقا تبطل الوكالة م وان لم يعلم به وكيلهم س اي وكيل المكاتب والماذون واحد الشريكين م وبتصرف الموكل فيما وكل به س سواء لم يبق محلا للتصرف كما اذا وكل بالاعتاق فاعتق الموكل او بقي محلا كما لو وكله بنكاح امراة فنكحها الموكل ثم ابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها الموكل م كتاب الدعوى هي اخبار بحق له على غيره والمدعي من لا يجبر على الخصومة والمدعى عليه من يجبر لما فسر الدعوى كان المدعي على هذا التفسير هو المخبر بحق له على غيره فقوله المدعي من لا يجبر على الخصومة تفسير آخر ذكره بعض المشايخ وقد قيل المدعي من يلتمس خلاف الظاهر وهو الامر الحادث والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر كالعدم الاصلي لكن الاعتبار في هذا المعنى حتى ان المودع اذا ادعى رد الوديعة فهو مدعي في الظاهر لكنه في المعنى منكر للضمان م وهي انما تصح بذكر شيء علم جنسه وقدره س

هذا في دعوى الدين لا في دعوى العين فان العين ان كانت حاضرة تكفي الاشارة
بان هذا ملكي وان كانت غايبة يجب ان يصفها ويذكر قيمتها م وانه في يد المدعى عليه
س هذا يختص بدعوى الاعيان م وفي المنقول يزيد بغير حق س فان الشئ تكون في يد
غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البايع لاجل الثمن اقول هذه العلة
تشمل العقار ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم م وفي العقار
لا تثبت اليد الا بحجة او علم القاضي س قال في الهداية انه لا تثبت اليد في العقار
الا بالبينة او علم القاضي هو الصحيح نفيا لتهمة المواضعة اذ العقار عساه
في يد غيرهما بخلاف المنقول فان اليد فيه مشاهدة فتهمة المواضعة ان المدعى
والمدعى عليه تواضعا على ان يقول المدعى عليه ان الدار في يدي والحال انها في يد الثالث
فيقيم المدعى بينة ويحكم القاضي بانها ملك المدعى وانما قال في الهداية هو الصحيح
لان عند بعض المشايخ يكفي تصديق المدعى عليه انها في يده ولا يحتاج الى اقامة
البينة فانه ان كان في يده واقر بذلك فالمدعى يأخذ منه ان ثبت ملكيته بالبينة
او باقرار ذي اليد او نكوله وان لم يكن في يده واقر بذلك لا يكون للمدعى ولاية الاخذ
من ذي اليد وان اقام المدعي البينة لان البينة قامت على غير خصم فعلم انه اذا اقر
ذو اليد باليد فان الضرر لا يلحق الا بذي اليد ولا يلحق الى غيره فتهمة المواضعة مدفوعة
على ان تهمة المواضعة ان كانت ثابتة هاهنا ففي صورة اقامة البينة ثابتة ايضا
فان الدار اذا كانت في يد رجل امانة فتواضع المدعى وذو اليد على ان ذا اليد لا يقول
انها امانة في يده حتى يقيم المدعى بينة على انها في يد ذي اليد ثم يقيم بينة على انها
ملك المدعى فيقضي القاضي ويأخذ المدعى الدار فالحاصل انه اذا ظهر انه في يد الثالث
وذو اليد اقر انه في يده لا يصير الثالث محكوما عليه وكذا اذا ظهر ان يد ذي اليد
يد امانة لا بد حضوره م والمطالبة به س عطف على قوله وانه في يد المدعى عليه م و
احضاره ان امكن ليشير اليه المدعى والشاهد والحالف وذكر قيمته ان تعذر
والحدود الاربعة او الثلاثة في العقار واسماء اصحابها ونسبهم الى الجد س ذكر الحدود شرط

يشترط في دعوى الدار عند ابي حنيفة رحمه الله وان كانت مشهورة وعندهما
لا يشترط اذا كانت مشهورة ثم ذكر الحدود الثلاثة كاف عندنا خلافا لزفر رحمه
فانه اذا ذكر ثلاثة حدود وكانت هذه الصورة فالحد الرابع خط مستقيم آخر والنسبة
الى الجد قول ابي حنيفة رحمه الله وان كان رجلا مشهورا يكفي بذكره هذا في دعوى
الاعيان اما في دعوى الدين فلا بد من ذكر الجنس والقدر كما مر وذكر في الذخيرة
انه اذا كان وزنيا كالذهب والفضة لا بد ان يذكر الصفة بانه جيد او ردي وان
يذكر نوعه نحو بخاري الضرب او نيسابوري الضرب م واذا صحت سأل القاضي الخصم
عنها وان اقر حكم او انكر وسأل المدعي البينة فان اقام قضى عليه وان لم يقم حلفه
ان طلبه خصمه فان نكل مرة سواء قال لا احلف م او سكت بلا آفة وهي الطرش
والخرس وقضي بالنكول صح وعرض اليمين ثلاثا ثم القضاء احوط ولا ترد اليمين
على مدعي وان نكل خصمه ش فيه خلاف الشافعي رحمه الله فان عنده اذا نكل الخصم
ترد اليمين على المدعي وعندنا هذا بدعة واول من قضى به معاوية وهو مخالف
للحديث المشهور م ولا يحلف في نكاح ورجعة وفيء ايلاء واستيلاد ورق ونسب
وولاء ش اعلم ان في هذه الصور لا يستحلف عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يستحلف
وصورتها ادعى الرجل النكاح وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى الرجل بعد الطلاق
وانقضاء العدة الرجعة في العدة وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى الرجل
بعد انقضاء مدة الايلاء الفيء في المدة وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى رجل
على مجهول النسب انه عبده وانكر المجهول او بالعكس او اختصما في ولاء العتاقة او ولاء
الموالاة على هذا الوجه او ادعت الامة على مولاها انها ولدت منه ولدا وادعاه
وقد مات الولد ولا يجري في هذه المسألة العكس لان المولى اذا ادعى ذلك تصير ام
ولد باقراره ولا اعتبار لانكار الامة وانما يستحلف عندهما لان النكول اقرار لان الحلف
واجب عليه على تقدير صدقه في انكاره واذا امتنع علم انه غير صادق في الانكار
اذ لو كان صادقا لاقدم على اداء الواجب وهو الحلف واذا كان النكول اقرارا والاقرار

وان لم

يجري في هذه الامور فيحلف حتى اذا نكل يقضي بالنكول ولابي حنيفه رحمه الله ان المراد
كثيرا ما يحترز عن اليمين الصادقه فيبذل شيئا ولا يحلف واذا امكن حمله على
البذل لا يثبت الاقرار بالشك فيحمل على البذل والبذل لا يجري في هذه الاشياء لان
حرمة هذه الاشياء حق الله تعالى والبذل لا يجوز في حق الله تعالى ويمكن ان يقال
لما لم يجر البذل في هذه الاشياء لا يجعل النكول بذلا فيحمل على الاقرار وفي فتاوى قاضيخان
ان الفتوى على قولهما في النكاح م وحد وفي المحيط ادعى على آخر انه قال يا منافق
او يا كافر او يا زنديق او ادعى انه ضربه او لطمه او ما اشبه ذلك من الامور التي توجب
التعزير واراد تحليفه فالقاضي يحلفه لان التعزير خصوص العبد ولعان سوكما
اذا ادعى رجل على آخر انك قذفتني بالزنا وعليك الحد لا يستحلف بالاجماع وكذا اذا
ادعت المراة على الزوج انك قذفتني بالزنا وعليك اللعان م ويحلف السارق ويضمن
ان نكل ولم يقطع سر لان المال يلزم بالنكول لا القطع م وكذا الزوج اذا ادعت طلاقا
قبل الدخول لانه يحلف في الطلاق اجماعا م فان نكل ضمن نصف المهر اجماعا وكذا
في النكاح اذا ادعت هي مهرها سر اي اذا ادعت المراة النكاح وطلبت المال كالمهر او النفقة
فانكر الزوج النكاح يحلف فان نكل يلزم المال ولا يثبت الحل
عند ابي حنيفه رحمه الله لان المال يثبت بالبذل لا الحل م وفي
النسب اذا ادعى حقا كارث ونفقة سر اي يحلف في دعوى النسب
اذا ادعى المدعى مالا فيثبت بالنكول المال لا النسب عند ابي حنيفه رحمه الله م
وغيرهما سر كالحجر في اللقيط وامتناع الرجوع في الهبة م وكذا منكر القود سر اي
يحلف اجماعا م فان نكل في النفس حبس حتى يقر او يحلف وفيما دونها يقتص
فان الاطراف بمنزلة الاموال فيجري فيها البذل بخلاف النفس هذا عند ابي حنيفه
وعندهما يلزم الارش في النفس وما دونها فان النكول اقرار فيه شبهة فلا
يثبت به القصاص بل يلزم المال م فان قال لي بينة حاضرة سر اي في المصر
حتى لو قال لا بينة لي او شهودي غيب يحلف ولا يكفل م وطلب حلف الخصم

عليها

الخصم لا يحلف ويكفل بنفسه ثلاثة ايام فان ابى لازمه ش اى ان ابى الخصم
عن اعطاء الكفيل لازمه المدعى ثلاثة ايام ثم عطف على الضمير المنصوب في لازمه
قوله م والغريب قدر مجلس الحكم ش اى لازم المدعى الغريب مقدار ما يكون القاضي
جالسا في المحكمة م ولا يكفل الا الى آخر المجلس ش اى ان اخذ منه الكفيل
لا يؤخذ الا الى آخر مجلس الحكم فان اتى بالبينة فبها والا يحلفه ان شاء
او يدعه م والحلف بالله تعالى لا بالطلاق والعتق فان الح الخصم قيل صح بهما في
زماننا ش اى جاز للقاضي ان يحلفه بالطلاق او العتاق م ويغلظ بصفاته
ش نحو بالله الطالب الغالب المدرك المهلك الحي الذي لا يموت ونحو ذلك م
لا بالزمان والمكان ش هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله يغلظ بالزمان كبعد
صلاة العصر يوم الجمعة وبالمكان كالمسجد الجامع عند المنبر م وحلف اليهودي
بالله الذي انزل التوراة على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على
عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار والوثني بالله الذي ولا يحلفون في
بيوت معابدهم ويحلف على الحاصل في البيع والنكاح بالله ما بينكما بيع
قايم او نكاح قايم في الحال وفي الطلاق ما هي باين منك الآن وفي الغصب
ما يجب عليك رده لا على السبب بالله ما بعته ونحوه ش مثل بالله ما نكحتها
وبالله ما طلقتها وبالله ما غصبته لان هذه الاسباب ترتفع بان باع شيئا
ثم تقايلا فان حلف على السبب في جميع ذلك يتضرر المدعى عليه هذا عند ابي حنيفة
ومحمد رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله يحلف على السبب فان الانسان قد يبيع
ثم يقيل في جميع ذلك الا عند تعريض المدعى عليه بان يقول ايها القاضي لا تحلفني
على السبب فان الانسان قد يبيع ثم يقيل او يطلق ثم يتزوج وقيل ينظر الى
انكار المدعى عليه فان انكر السبب يحلف عليه وان انكر الحكم يحلف على الحاصل
هذا ما قالوا ولقائل ان يقول ينبغي ان يحلف على السبب دائما وان عرض المدعى
عليه فلا اعتبار لذلك التعريض لان غاية ما في الباب انه وقع البيع ثم وقع الاقالة

ففي دعوى الاقالة يصير المدعى عليه مدعيًا فعليه البينة على الاقالة فان عجز فعلى
المدعي اليمين م الّا اذا ترك النظر للمدعي فيحلف على السبب كدعوى شفعة بالجوار
ونفقة مبتوتة والخصم لا يراهما ش اي يحلف على الحاصل الا ان يلزم من الحلف
على الحاصل ترك النظر للمدعي عليه فحينئذ يحلف على السبب كدعوى الشفعة بالجوار
فانه يمكن ان يحلف على الحاصل انه لا تجب الشفعة بناء على مذهب الشافعي رحمه الله فان
الشفعة لا يثبت بالجوار عنده فيحلف المشتري بالله ما اشتريت هذه الدار وكذا
اذا ادعت النفقة بالطلاق البائن كالخلع مثلا فانه لا تجب النفقة عند الشافعي
فيحلف على السبب بالله ما طلقتها طلاقًا بائنًا م وكذا في سبب لا يرتفع كعبد مسلم
يدعي عتقه ش فان المولى يحلف بالله ما اعتقته فانه لا ضرورة الى الحلف على الحاصل
لان السبب لا يمكن ارتفاعه فان العبد المسلم اذا اعتق لا يسترق م وفي الامة و
العبد الكافر على الحاصل ش لان السبب قد يرتفع فيهما اما في الامة فبالردة واللحاق
الى دار الحرب ثم السبي واما في العبد الكافر فينقض العهد واللحاق ثم السبي م ويحلف
على العلم من ورث شيئا فادعاه آخر وعلى البتات ان وهب له او اشتراه ش البتات
القطع فالموهوب له والمشتري يحلفان بالله ليس هذا ملكا لك فعدم الملك مقطوع
به بخلاف الوارث فانه يحلف بالله لا اعلم انه ملك لك فانه ينفي العلم بالملك وعدم
الملك ليس مقطوعًا به في كلامه م وصح فداء الحلف والصلح منه ولا حلف بعده ش
اي اذا توجه الحلف فقال اعطيت هذه العشرة فداء عن الحلف وقبل الآخر او قال المد
عى صالحت عن دعوى الحلف على كذا وقبل الآخر صح وسقط حق الحلف باب
التحالف ولو اختلفا في قدر الثمن والمشتري ان كان الاختلاف في قدر المبيع م وان اختلفا
فيهما ش كما اذا قال البايع بعت العبد الواحد بالفين وقال المشتري لا بل بعت
العبدين بالف م فحجة البايع في الثمن وحجة المشتري في المبيع
اولى وان عجزا رضيا كل بزيادة يدعيه الآخر والا تحالفا ش
فقوله وان عجزا يرجع الى الصور الثلاث اى ما اذا كان الاختلاف في قدر الثمن

وهو البايع او المبيع حكم لمن برهن وان كان في وان برهنا حكم لمثبت الزيادة اختلاف

الاختلاف في الثمن او المبيع او فيهما فان كان الاختلاف في الثمن فيقال للمشترى اما ان ترضى بالثمن الذى ادعاه البايع والا فسخنا البيع وان كان الاختلاف فى المبيع فيقال للبايع اما ان تسلم ما ادعاه المشترى والا فسخنا البيع وان كان الاختلاف فى كل منهما يقال ما ذكر لكليهما فان رضى كل بقول الآخر فظاهر والا تحالفا م وحلف المشترى اولا س فى الصور الثلاث لانه يطالب اولا بالثمن فانكاره اسبق وايضا تتعجل فائدة النكول وهو وجوب الثمن وفى بيع السلعة بالسلعة وفى الصرف يبدأ القاضى بايهما شاء ويحلف كل على نفى ما يدعيه الآخر ولا احتياج الى اثبات ما يدعيه هو الصحيح م وفسخ القاضى البيع س اى بعد التحالف م ومن نكل لزمه دعوى الآخر س اذا عرض اليمين اولا على المشترى فان نكل لزمه دعوى البايع وان حلف يعرض اليمين على البايع فان حلف يفسخ البيع وان نكل لزمه دعوى المشترى ثم اعلم ان الاختلاف اذا كان في الثمن فالتحالف قبل قبض المبيع موافق للقياس لان البايع يدعى زيادة الثمن والمشترى ينكرها والمشترى يدعى وجوب تسليم المبيع باقل من الثمنين والبايع ينكر فكل منهما مدعى ومنكر فيتحالفان اما بعد قبض المبيع فمخالف للقياس فان المشترى لا يدعى شيئا لان المبيع قد سلم له والبايع يدعى زيادة الثمن والمشترى ينكرها لكن التحالف ههنا يثبت لقوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا م ولا تحالف في الاجل وشرط الخيار وقبض بعض الثمن وحلف المنكر س سواء اختلفا فى اصل الاجل فقال المشترى الثمن مؤجل وانكر البايع او قال المشترى الثمن مؤجل الى سنة وقال البايع بل الى نصف سنة حلف منكر الزيادة او قال احدهما البيع بشرط الخيار وانكر الآخر او قال احدهما الخيار الى ثلاثة ايام وقال الآخر بل يومين او قال المشترى اديت بعض الثمن وانكر البايع م ولا بعد هلاك المبيع وحلف المشترى س اى هلك المبيع ثم اختلفا في قدر الثمن فلا تحالف عند ابى حنيفة رحمه الله وابى يوسف رحمه الله والقول للمشترى وعند

[margin:] رُغ

[margin:] فرع ان رض البايع قال الزيلعي هذا اذا هلك بعضه بعد القبض وان هلك قبله يتحالفان بالاتفاق وكذا لو رد احدهما بعيبه لان الكل بعده الى هلاكه فلا يؤدى الى تفرق الصفقة على البايع بعقوبة

[margin:] بقدره م

محمد رحمه الله يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك لان كلا منهما يدعى عقدا ينكره
الآخر فيتحالفان ولهما ان التحالف بعد قبض المبيع على خلاف القياس فلا يتعدى
الى حال هلاك السلعة م اى لا ياخذ من ثمن الهالك ولا بعد هلاك بعضه الا ان
يرضى البايع بترك حصة الهالك ش اى لا ياخذ من ثمن الهالك شيئا اصلا ويجعل
الهالك كان لم يكن وكان العقد لم يكن الا على القايم فيتحالفان هذا تخريج بعض
المشايخ ويتصرف الاستثناء عندهم الى التحالف وقالوا ان المراد بقوله في الجامع
الصغير ياخذ الحى ولا شئ له اى لا ياخذ من ثمن الهالك شيئا اصلا وقال بعض المشايخ
ياخذ من ثمن الهالك بقدر ما اقر به المشترى وانما لا ياخذ الزيادة فالاستثناء ينصرف
الى يمين المشترى لا الى التحالف يعنى انهما لا يتحالفان ويكون القول قول المشترى
مع يمينه الا ان يرضى البايع ان ياخذ الحى ولا يخاصمه فى الهالك فحينئذ لا يحلف المشترى
لانه انما يحلف اذا كان منكرا ما يدعيه البايع فاذا اخذ البايع فاذا اخذ الحى صلحا
عن جميع ما ادعاه على المشترى سقط دعوى البايع فلا حاجة الى تحليف المشترى م ولا
فى بدل الكتابه ولا فى راس المال بعد اقالته وصدق المسلم اليه ان حلف ولا يعود السلم
ش اى اقالا عقد السلم فوقع الاختلاف فى راس المال والقول للمسلم اليه ولا تحالف لانه
ان تحالف تنفسخ الاقالة ويعود السلم وذا لا يجوز لان اقالة السلم اسقاط الدين والساقط
لا يعود م ولو اختلفا فى قدر الثمن بعد اقالة البيع تحالفا وعاد البيع ش فانهما اذا تحالفا تنفسخ
الاقالة ويعود البيع وذا غير ممتنع م ولو اختلفا فى قدر بدل الاجارة والمنفعة قبل قبضها تحالفا
وترادا وحلف المستاجر اولا ان اختلفا فى الاجرة والموجر ان اختلفا فى المنفعة وايّ نكل
ثبت قول صاحبه واىّ برهن قبل وان برهنا فحجة الموجر اولى ان اختلفا فى الاجرة
وحجة المستاجر تثبت زيادة المنفعة والحجج للاثبات م وحجة كل فى فضل يدعيه ان اختلفا
فيهما ش كما اذا قال الموجر اجرت سنة بمايتين وقال المستاجر لا بل اجرت سنتين بماية واقاما
البينة تثبت فى سنتين بمايتين م ولا تحالف ان اختلفا بعد قبض المنفعة والقول للمستاجر
ش اى اختلفا فى قدر الاجرة بعد قبض المنفعة فلا تحالف والقول للمستاجر لانه منكر للزيادة

للزيادة وهذا ظاهر عند ابي حنيفه رحمه الله وابي يوسف رحمه الله لان
التحالف بعد قبض المبيع على خلاف القياس فلا تقاس الاجارة على البيع
فان التحالف في الاجارة تثبت قياسا على البيع واما عند محمد رحمه فلان
البيع ينفسخ بقيمة الهالك وهنا ليس للمنافع قيمة م وبعد قبض بعضها
تحالفا وفسخت فيما بقي والقول للمستاجر فيما مضى سه فان الاجارة تنعقد
ساعة فساعة فكانها تنعقد بعقود مختلفة ففيما بقي يتحالفان قياسا
على البيع وفيما مضى لا بل القول فيه للمنكر وهو المستاجر م وان اختلفا
الزوجان في متاع البيت فلها ما صلح لها وله ما صلح له او لهما
سه اي ان اختلفا ولا بينة لاحدهما فما صلح للنسآء يكون للمراة مع
يمينها وما صلح للرجال او للرجال والنساء يكون للرجل مع يمينه م وان
مات احدهما فالمشكل للحي سه المراد بالمشكل ما يصلح للرجال والنساء فهي
للحي مع يمينه وهذا عند ابي حنيفه رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله يدفع
الى المراة ما جهز به مثلها والباقي للزوج مع يمينه والحياة والموت
سواء لقيام الورثه مقام المورث وعند محمد رحمه الله ان كانا حيين
فكما قال ابو حنيفه رحمه وبعد الموت ما يصلح لهما لورثه الزوج م و
ان كان احدهما عبدا فالكل للحر في الحياة وللحي بعد الموت سه وعندهما
العبد الماذون والمكاتب كالحر م فصل ولو قال ذو اليد هذا الشيء
اودعنيه او اعارنيه او آجرنيه او رهنيه زيد او غصبته منه وبرهن
عليه سقطت خصومة المدعى سه لان يد هؤلاء ليست يد خصومة
م وان قال اشتريته من الغايب او قال المدعى غصبته او سرقته
او سرق مني لا او ان برهن ذو اليد على ايداع زيد سه لان ذا اليد اذا
قال اشتريته من الغايب فقد اقر ان يده يد خصومة فلا تسقط
عنه الخصومة وكذا ان ادعى المدعي الفعل على ذي اليد كما اذا قال

غصبته منى او سرقته منى لا تسقط عنه الخصومة وكذا اذا قال سُرق منى وقال ذو اليد اودعنيه فلان لا تسقط الخصومة عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله
وعند محمد رحمه الله تسقط م كما لو قال الشهود اودعه من لا نعرفه ش فانه لا تندفع الخصومة لاحتمال ان يكون المدعى هو الذى اودعه عنده م بخلاف قولهم نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه ش تسقط الخصومة عند ابى حنيفة رحمه الله فان الشهود عالمون بان المودِع ليس هو المدعى وعند محمد رحمه الله لا تسقط الخصومة حيث لم يذكروا شخصا معينا اودعه عنده م ولو قال ابتعته من زيد ش اى قال المدعى اشتريته من زيد م وقال ذو اليد اودعنيه هو سقطت بلا حجة الا اذا برهن المدعى ان زيدا وكله بقبضه ش فان المدعى اذا قال انه اشترى من زيد فقد اقر انه وصل الى ذى اليد من جهته فلا يكون يده يد خصومة الا اذا ثبت الوكالة بقبضه هذه المسائل تسمى مخمسة فى كتاب الدعوى لانها خمس صور وهى الايداع والاعارة والاجارة والرهن والغصب وايضا فيها خمس اقوال فعند ابن شبرمة لا تندفع الخصومة وعند ابن ابى ليلى تندفع بلا بينة وعند ابى يوسف رحمه الله ان كان ذو اليد رجلا صالحا تندفع الخصومة لا ان كان معروفا بالحيل لامكان ان يدفع ما فى يده الى من يغيب عن البلد ويقول له اودِعْهُ عندى بحضرة الشهود كيلا يمكن لاحد الدعوى علىّ وعند محمد لا تندفع اذا قال نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه وعند ابى حنيفة تندفع الخصومة بالبينة كما ذكرنا

باب دعوى الرجلين

حجة الخارج فى الملك المطلق احق من حجة ذى اليد وعند الشافعى حجة ذى اليد وان وقت احدهما فقط ش اعلم ان حجة الخارج عندنا احق من حجة ذى اليد وعند الشافعى رحمه الله حجة ذى اليد احق ثم ان وقت احدهما فقط فعند ابى حنيفة رحمه ومحمد رحمهما الله الخارج احق وعند ابى يوسف رحمه الله صاحب الوقت احق م ولو برهن خارجان على شئ فى يد آخر قضى به لهما ش هذا عندنا

عندنا وعند الشافعي تهاترت البينتان م وان برهنا في نكاح سقطتا
ش لامتناع الجمع بينهما بخلاف الملك فان الشركة فيه ممكن م وهي لمن
صدقته وان ارخا فالسابق احق فان اقرت لمن لا حجة له فهي له
فان برهن الآخر قضي له ولو برهن احدهما وقضي له ثم برهن الآخر لم
يقض له الا اذا ثبت سبقه كما لم يقض بحجة الخارج على ذي اليد ظاهر نكاحه ح
الا اذا ثبت سبقه ش اي اذا كانت امراة في يد رجل ونكاحه ظاهر
وادعى الخارج انها زوجته واقام البينة لم يقض له الا اذا ثبت ان نكاحه
سابق م فان برهنا على شراء شيء من ذي يد فلكل نصفه بنصف او
تركه ش اي لكل واحد منهما الخيار ان شاء اخذ نصف ذلك الشيء بنصف
الثمن وان شاء تركه م وبترك احدهما بعد ما قضي لهما لم يأخذ الآخر كله
وهو للسابق ان ارخا ش اي ذكرا للشراء من ذي اليد تاريخا م ولذي يد
ان لم يورخا او ارخ احدهما ولذي وقت ان وقت احدهما فقط ولا يد لهما
ش اي اذا ارخا فالسابق احق وان لم يورخا او ارخ احدهما فذو اليد
اولى وان لم يكن في يد واحد منهما فان وقت احدهما فهو احق وان لم يوقت
احدهما فقد مر ان لكل نصفه بنصف الثمن او تركه م والشراء احق من هبة
وصدقة مع قبض ش اي قال احدهما اشتريته من زيد وقال الآخر وهبه لي
زيد وقبضته او تصدق علي زيد وقبضته وبرهنا فمدعي الشراء احق
م والشراء والمهر سواء وهن مع قبض احق من هبة معه فان برهن
خارجان على ملك مورخ او شراء مورخ من واحد او خارج على ملك مورخ
وذو يد على ملك اقدم فالسابق احق وان برهنا على شراء متفق تاريخهما
من آخر ش اي قال احدهما اشتريته من زيد وقال الآخر اشتريته من عمرو
م او وقت احدهما فقط استويا ش فالحاصل انه اذا وقت احدهما فقط
وتلقيا من واحد فصاحب الوقت احق وان تلقيا من اثنين فهما سواء

ولو برهن خارج وذو يد على ملك مطلق ووقت احدهما فقط فالخارج احق
م فان برهن الخارج على الملك وذو اليد على الشراء منه او برهنا على سبب
ملك لا يتكرر كالنتاج وحلب لبن واتخاذ جبن او لبد وجز صوف
فذو اليد احق ولو برهن كل على الشراء من الآخر بلا وقت سقطا وترك
المال في يد من معه ش اى برهن كل واحد من ذى اليد والخارج على الشراء
من صاحبه ولم يذكرا تاريخا سقط البينتان وترك المال في يد صاحب اليد
وعند محمد رحمه الله يقضى للخارج كان ذا اليد اشتراه اولا ثم باع من الخارج
ولا يعكس لان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان في العقار عند محمد وانما قال
بلا وقت حتى لو ارخا ففيه تفصيل مذكور في الهداية فطالعها ان شئت
واعلم ان صاحب الهداية ذكر هذه المسائل من غير ضبط وانا جمعتها من
الذخيرة مضبوطة موجزة فاقول فان برهن المدعيان فان كان تاريخ
احدهما سابقا فهو احق وان لم يكن فان كان كل منهما ذا يد فهما متساويان
وكذا ان كان كل منهما خارجا في الملك المطلق وهذا اذا لم يورخا او ارخ
احدهما او ارخا ولم يكن احدهما سابقا حتى ان كان فقد مر ان السابق
احق وكذا في الملك بسبب الا اذا تلقيا من واحد وارخ احدهما فقط فانه
احق وان كان احدهما ذا يد والآخر خارجا فالخارج احق في الملك المطلق
شاملا للصور المذكورة الا اذا ادعيا مع الملك فعلا كما اذا قال كل واحد
هو عبدى اعتقته او دبرته فذو اليد احق بخلاف ما اذا قال كل واحد هو
عبدى كاتبته فهما سواء لانهما خارجان اذ لا يد على المكاتب ولو قال احدهما
هو عبدى وقال الآخر دبرته او اعتقته فهذا اولى فالضابط ان كل بينة
تكون اكثر اثباتا فهى احق هذا في الخارج وذى اليد في الملك المطلق اما في الملك
بسبب فان ذكرا سببا واحدا فان تلقيا من واحد فذو اليد احق وان تلقيا
من اثنين فالخارج احق شاملا للصور المذكورة وان ذكرا سببين كالشراء

كالشراء او الهبة وغير ذلك ينظر الى قوة السبب كما في المتن م ولا ترجح بكثرة
الشهود ش فان الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بكثرته م ولو ادعى احد
خارجين نصف دار والآخر كلها فالربع للاول وقالا الثلث والباقي للثاني
ش اعلم ان اباحنيفة رحمه الله اعتبر في هذه المسئلة طريق المنازعة وهو
ان النصف سالم لمدعي الكل بلا منازعة بقي النصف الآخر وفيه منازعتهما
على السواء فينتصف فلصاحب الكل ثلاثة ارباع ولصاحب النصف الربع
وهما اعتبرا طريق العول والمضاربة وانما سمي بهذا لان في المسئلة كلا ونصفا
فالمسئلة من اثنين وتعول الى ثلاثة فلصاحب الكل سهمان ولصاحب النصف
سهم فهذا هو العول واما المضاربة فان كل واحد يضرب بقدر حقه فصاحب
الكل له الثلثان من ثلثة فيضرب الثلثين في الدار وصاحب النصف له
ثلث من ثلاثة فيضرب الثلث في الدار فيحصل ثلث الدار لان ضرب الكسور
بطريق الاضافة فانه اذا ضرب الثلث في الستة معناه ثلث الستة وهو اثنان
م وان كانت معهما فهي للثاني نصف بقضاء ونصف لا به ش فان الدار ان كانت
في يدهما يكون النصف في يد كل منهما فالنصف الذي في يد مدعي الكل لا يدعيه
احد فيترك في يده والنصف الذي في يد مدعي النصف يدعيه كل منهما فمدعي الكل
خارج وبينة الخارج اولى م ولو برهن خارجان على نتاج دابة وارخا قضي
لمن وافق وقته تاريخه سنها وان اشكل فلهما ش اما اذا خالف سنها التاريخين
بطل البينتان وتركت الدابة مع ذي اليد م فان برهن احد خارجين على غصب
شيء والآخر على وديعة استويا ش ادعى احد الخارجين على ذي يد انك غصبت
هذا الشيء مني والآخر ادعى اني اودعت هذا الشيء عندك وبرهنا تنصف بينهما
لاستوائهما فان المودع اذا جحد الوديعة صار غاصبا م واللابس احق من
آخذ الكم والراكب احق من آخذ اللجام ومن في سرجه احق من رديفه وذو
حملها ممن علق كوزه منها ش اي صاحب اليد في هذه الصور هو الاولى م وجالس

البساط والمتعلق به سواء كمن معه ثوب وطرفه مع آخر والقول للصبي يعبر في انا
حر فان قال انا عبد فلان قضى لمن معه لمن لا يعبر ش المراد
بالتعبير ان يتكلم ويعقل ما يقول وان كان معبرا ويقول انا حر فالقول قوله
لانه في يد نفسه ولو قال انا عبد فلان وهو في يد عمرو كان عبد العمرو لانه لما
اقر انه عبد ليس في يد نفسه فيكون عبد الصاحب اليد وان لم يكن معبرا لا يكون
في يد نفسه فيكون عبد الصاحب اليد اقول اليد على الانسان ليس دليلا ظاهرا
على الملك فان من راى انسانا في يد آخر يتصرف فيه تصرف الملاك لا يجوز له ان يشهد
انه ملكه فان الاصل في الانسان الحرية فيكون الصبي الذي لا يعبر عبد الصاحب اليد
مشكل م والحايط لمن جذوعه عليه او متصل ببنائه اتصال تربيع ش اتصال
التربيع اتصال الجدار بالجدار بحيث يتداخل لبنات هذا الجدار في لبنات ذلك
وانما سمي اتصال التربيع لانهما انما يبنيان ليحيطا مع جدارين آخرين بمكان
مربع م لا لمن له عليه هرادي ش الهرادي الخشبات التي توضع على الجذوع
بل بين الجارين لو تنازعا ش اي اذا كان لاحدهما عليه هرادي ولا شيء
للآخر عليه فهو بينهما م وذو بيت من دار كذي بيوت منها في حق ساحتها
ش بناء على ان لا ترجح بكثرة العلة م ارض ادعى رجلان انها في يده والآخر
كذلك وبرهنا قضى بيدهما فان برهن احدهما او كان لبن احد فيها او بنى
او حفر قضى بيده ش فان الاستعمال دليل اليد م **باب دعوى النسب**
مبيعة ولدت لاقل من نصف حول منذ بيعت فادعى البايع الولد ثبت
نسبه منه وامية امها ويفسخ البيع ويرد الثمن وان ادعاه المشتري مع دعوته
او بعدها ش هذا عندنا وعند زفر والشافعي رحمهما الله دعوته باطلة
لان البيع اعتراف منه بانها امة فالدعوة يصير مناقضا ولنا ان العلوق
امر خفي فيعفى فيه التناقض وكون العلوق في يد البايع دليل على انه منه
وانما قال وان ادعاه المشتري مع دعوته او بعدها حتى لو ادعى المشتري قبل

قوله فعندنا اي عند ابي حنيفة يرد الثمن كله وعندهما يرد حصته لان مالية ام الولد غير متقومة في العقد والغصب بخلاف القنّ وعندهما متقومة فضمن بالقيمة حصتها

قبل دعوة البايع يثبت النسب من المشتري ويحمل على ان المشتري نكحها
واستولدها ثم اشتراها م وكذا لو ادّعاه بعد موت الام بخلاف موت الولد
ش يعني ان ماتت الامة والولد حيّ فادّعاه البايع وقد جاءت به لاقل من
ستة اشهر يثبت النسب منه وان مات الولد لا لان الولد اصل في ثبوت النسب
قال عليه السلام اعتقها ولدها واذا صحت الدعوة بعد موت الام فعند ابي حنيفة رح
يرد كل الثمن وعندهما يرد حصة الولد لا حصة الام م ولو ادّعاه بعد عتقها ثبت
نسبه وترد حصته من الثمن ش اي لو ادّعى البايع الولد انه ولده بعد ما اُعتق
المشتري الام وقد جاءت به لاقل من نصف حول يثبت نسب الولد ويرد البايع
حصة الولد من الثمن بان يقسم الثمن على قيمة الام وقيمة الولد فما اصاب الولد
يرده البايع الى المشتري وما اصاب الام لا يرده م وبعد عتقه رُدّت دعواه
اي اذا ادّعى البايع الولد بعد ما اعتقه المشتري ردت دعوة البايع م كما
لو ولدت لاكثر من نصف حول واقل من سنتين او ولدت لاكثر
من سنتين ش اي ردت دعوة البايع اذا كانت المدة من وقت البيع
الى وقت الولادة اكثر من نصف حول م الا اذا صدقه المشتري فاذا
صُدّق فحكم القسم الثاني كالاول وفي الثالث لم يبطل بيعه ش القسم
الاول ما اذا ولدت لاقل من نصف حول من زمان البيع والثاني ما
اذا ولدت لاكثر من نصف حول واقل من سنتين والثالث ما اذا
ولدت لاكثر من سنتين ففي القسم الثاني ثبت نسبه وامّيتها و
يفسخ البيع ويرد الثمن كما في القسم الاول م وهي ام ولده نكاحًا ش
ام الولد نكاحًا هي امة ولدت من زوجها فملكها او امة ملكها زوجها
فولدت فادّعى الولد وها هنا يحمل على هذا م ولو باع من وُلد عنده
ثم ادّعاه بعد بيع مشتريه صح نسبه ورُدّ بيعه وكذا لو كاتب الولد
او الام او رهن او آجر او زوجها ثم ادّعاه ش اعلم ان عبارة الهداية كذلك

قوله لم يبطل بيعه ويثبت النسب ويحمل على ان المشتري
زوجها البايع فاستولدها بحكم النكاح حملا لامره على الصلاح
هذا مع قول المصنف وهي ام ولده نكاحا فيبقى الولد عبد
المشتري ولا تصير الامة ام ولد البايع كما لو ادعاه
اجنبي اقول لان تصادقا فيها ان الولد من البايع
لا يثبت كون العلوق في ملكه لان البايع
لا يدعي ذلك وكيف يدعي والولد لا يبقى
في البطن لاكثر من سنتين فكان حادثا
بعد زوال ملك البايع اي الثالث
زين ... الكافي

الزوج ع

ومن باع عبدا وُلد عنده وباعه المشترى من آخر ثم ادعاه البايع الاول فهو ابنه ويبطل البيع لان البيع يحتمل النقض وماله من حق الدعوة لايحتمله فينتقض البيع لاجله وكذلك اذا كاتب الولد او رهنه او آجره او كاتب الام او رهنها او زوجها ثم كانت الدعوة لان هذه العوارض يحتمل النقض فينتقض ذلك كله وتصح الدعوة بخلاف الاعتاق والتدبير على ما مر اقول ضمير الفاعل فى كاتب ان كان راجعا الى المشترى وكذا فى قوله اوكاتب الام يصير تقدير الكلام ومن باع عبدا ولد عنده وكاتب المشترى الام وهذا غير صحيح لان المعطوف عليه بيع الولد لابيع الام فكيف يصح قوله وكاتب المشترى الام وان كان راجعا الى من فى قوله ومن باع عبدا فالمسئلة ان رجلا كاتب من ولد عنده او رهنه او آجره ثم كانت الدعوة لايحسن قوله بخلاف الاعتاق لان مسئلة الاعتاق التى مرت ما اذا اعتق المشترى الولد لان الفرق الصحيح ان يكون بين اعتاق المشترى وكتابته لابين اعتاق المشترى وكتابة البايع اذا عرفت هذا فرجع الضمير فى كاتب الولد المشترى وفى كاتب الام من فى من باع م ولو باع احد التوامين ولدا عنده واعتقه مشتريه ثم ادعى البايع الآخر ثبت نسبهما منه وبطل عتق المشترى ش لان من ضرورة ثبوت نسب احدهما ثبوت نسب الآخر والتوامان ولدان بين ولادتيهما اقل من ستة اشهر م ولو قال الصبى معه هو ابن زيد ثم قال هو ابنى لم يكن ابنه وان جحد زيد بنوته ش هذا عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما ان جحد زيد بنوته يصير ابنا للذى فى يده الصبى لان الاقرار فى النسب يرتد بالرد وله ان النسب مما لايحتمل النقض والاقرار بمثله لايرتد بالرد م ولو كان مع مسلم وكافر ولد فقال المسلم هو ابنى وقال الآخر هو ابنى فهو حر ابن للكافر ش لانه ينال الحرية فى الحال والاسلام فى المآل اذ دلايل الوحدانية ظاهرة وفى عكسه يثبت الاسلام تبعية ويحرم عن الحرية ولايسع وسعه اكتسابها م ولو قال زوج امراة لصبى معها هو ابنى من غيرها وقالت هو ابنى من غيره فهو ابنهما

يبطل الاقرار بالجحود ... [illegible]

فهو ابنهما ولو ولدت امة مشتراة واستحقت غرم الاب قيمة الولد يوم
تخاصم وهو حر ش اى ولدت امة مشتراة وادعى المشترى الولد ثم استحق
الام فالولد حر وضمن الاب وهو المشترى قيمة الولد للمستحق لان ولد المغرور
حر بالقيمة والمراد بالمغرور رجل وطئ امراة معتمدا على ملك اليمين او نكاح
فولدت ثم استحقت وانما سمى مغرورا لان البايع غره وباع منه جارية
لم تكن ملكا له وتعتبر قيمة الولد يوم الخصومة م فان مات الولد فلا
شئ على ابيه ش لعدم المنع منه م وتركته له ش لانه حر الاصل م فان قتله
ابوه او غيره غرم الاب قيمته ورجع بها كثمنها على بايعه لا بالعقر ش اى
قتله الاب يضمن قيمته للمستحق وكذا ان قتله غيره واخذ الاب ديته
فان الدية بدل له فسلامة البدل للاب كسلامة الولد ثم منع البدل
من المستحق كمنع الولد وفيه ويرجع بقيمته على البايع كما يرجع بثمنها ولا
يرجع بالعقر الذى اخذ منه المستحق لانه بدل استيفاء منفعة البضع م

كتاب الاقرار

هو اخبار بحق لآخر عليه وحكمه ظهور المقر به
لا انشاؤه فصح الاقرار بالخمر للمسلم لا بطلاق او عتق مكرها ش لما كان حكم
الاقرار الظهور لا الانشاء صح الاقرار بالخمر للمسلم ولا يصح تمليك الخمر اياه و
لا يصح الاقرار بالطلاق والعتق مكرها ولو كان انشاء يصح لان طلاق
المكره واعتاقه واقعان عندنا م ولو اقر حر مكلف بحق معلوم او مجهول
صح ولزمه بيان مجهول بماله قيمة ش صحة الاقرار بالمجهول مبنية على انه
اخبار لا انشاء تمليك م وصدق المقر مع حلفه ان ادعى المقر له اكثر
منه ولا يصدق في اقل من درهم في على مال ومن النصاب في مال عظيم
من الذهب او الفضة ومن خمس وعشرين في الابل ومن قدر النصاب
قيمة في غير مال الزكوة ومن ثلاثة نصب في اموال عظام ودراهم كثيرة عشرة
ش هذا عند ابى حنيفة رحمه الله لان جمع الكثرة اقله عشرة وعندهما لا يصدق في

ودراهم ثلثة

كتاب الاقرار لو اقر حر مكلف قيد بالحرية لان العبد المحجور اقراره بمال لا يلزمه الا بعد الحرية واما المأذون فملحق بالاحرار لان المولى اذا اذن له فقد رضي بتعلق الدين برقبته فكان مسلطا عليه من جهته وقيد بالمكلف لان اقرار الصبي والمجنون لا يلزمهما لعدم [illegible] منلا

قال صاحب الهداية في مختارات النوازل الاقرار هو الانشاء لغة يقال قر الشيء اذا ثبت وفي الشريعة هو اخبار عما كان ثابتا قبله وهو يحتمل الصدق والكذب منلا

اقل من النصاب م وكذا درهما درهم وكذا كذا احد عشر وكذا وكذا
احد وعشرون ش لان كذا كذا كناية عن العددين واقل عددين يذكران
بغير واو احد عشر واقل عددين يذكران بالواو احد وعشرون م
ولو ثلث بلا واو فاحد عشر ش لانه لا نظير للثلاثه بلا واو والاقرب
منه اثنان بلا واو يعني احد عشر م ومع واو فمائة واحد وعشرون
وان ربع زيد الف ش يعني ربع لفظ كذا مع الواو فتكون الف ومائة
واحد وعشرون م وعلي وقبلي اقرار بدين وصدق ان وصل به
هو وديعة وان فصل لا ش لان ظاهره اقرار بالدين فقوله هو وديعة
يكون بيان تغيير بتاويل ان عليه حفظ الوديعة وهو يصح موصولا لا
مفصولا كالاستثناء والتخصيص م وعندي او معي او في بيتي او كيسي
او صندوقي امانة وقوله لمدعي الالف اتزنها او انتقدها او اجلني
بها او قضيتكها او ابراتني منها او تصدقت بها علي او وهبتها لي او
احلتك بها على زيد اقرار وبلا ضمير لا ش لانه ان لم يذكر الضمير يحتمل ان
يراد زن كلامك بميزان العقل وانتقد كلامك ولا تقل قولا زيفا
واجلني يراد به امهلني في الجواب وقضيت يراد به حكمت بانك كاذب
وابراتني من ان لا تدعي علي وتصدقت علي كثيرا فما بالك تدعي علي
بلا حق ووهبتني كثيرا كما في تصدقت واحلت لك مالا
على زيد فما صنعت به م وان اقر بدين مؤجل صدق المقر له ان
قال هو حال وحلف ش اي حلف المقر له على انه ليس مؤجل فيجب
له الدين حالا م ومائة درهم كلها دراهم وفي مائة وثوب ومائة
وثوبان يفسر المائة ومائة وثلاثة اثواب كلها ثياب ش
اعلم ان في قوله لفلان علي مائة ودرهم عند الشافعي رحمه الله يفسر
المائة كما في علي مائة وثوب وهو القياس وعندنا اذا ذكر بعد لفظ العدد

العدد ماهو من المقدرات كما اذا قال مائة ودرهم ومائة وقفيز حنطة تكون
المائة من جنس ذلك المقدر قياسا على ما ذكر بعد لفظ المائة عدد آخر
نحو مائة وثلاثة اثواب وان لم تكن من المقدرات كالثوب مثلا فحينئذ
يفسر المائة م والاقرار بدابة في اصطبل يلزمها فقط وخاتم حلقته وفصه
ـ اى الاقرار بخاتم يلزمه حلقته وفصه فهذا من باب العطف على معمولي
عاملين مختلفين والمجرور متقدم نحو في الدار زيد والحجرة عمرو وكذا في قوله
ـ وسيف جفنه وحمائله ونصله وحجلة العيدان والكسوة ـ الحجلة البيت
المزين بالثياب والسرر م وتمر في قوصرة اياهما كثوب في منديل او ثوب
في ثوب وثوب في عشرة اثواب واحد ـ هذا عند ابى يوسف فان عشرة اثواب
لا تكون تابعة لثوب واحد وعند محمد رحمه الله يلزمه احد عشر ثوبا لان النفيس يلف في ثياب
كثيرة م وخمسة في خمسة بنية الضرب خمسة وبنية مع عشرة ـ وعند
الحسن بن زياد يلزمه خمسة وعشرون وقد ذكر في كتاب الطلاق م وفي من
درهم على عشرة او ما بين درهم الى عشرة عليه تسعة ـ هذا
عند ابى حنيفة رحمه الله لان الغاية الاولى تدخل ضرورة والاخيرة لا تدخل
وعندهما تدخل الغايتان فيجب عشرة وعند زفر رحمه الله لا يدخل شئ
منهما فيجب ثمانية م وفي له من داري ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط
له ما بينهما ـ والفرق لابى حنيفة رحمه الله ان في قوله ما بين الواحد الى
العشرة لا وجود لما بينهما الا بانضمام الاول كما يقال سني ما بين خمسين الى
ستين اى مع انضمام الآحاد التي دون الخمسين بخلاف ما بين الحائطين
م ولو اقر بالحمل على صح وحمل على الوصية من غيره ـ اى يحمل هذا الاقرار على
ان رجلا اوصى بالحمل لرجل ومات الموصي فالآن يقر وارثه بانه للموصى له
م وكذا له ان بين سببا صالحا كارث ووصية ـ اى يصح الاقرار للحمل
ان بين المقر سببا صالحا بان قال اوصى له فلان او قال مات ابوه فورثه

كالارث والوصية فان الوصية للحمل تصح والحمل يرث وان لم يبين سببًا صالحًا كالو بين الهبة او قال اشتريت له لا يصح وانما لا يحتاج الى ذكر السبب الصالح في الاقرار بالحمل لان الوصية متعينة هنالك بخلاف الاقرار للحمل فان الاسباب متعارضة كالارث والوصية م فان ولدت حيًا لاقل من نصف حول ش اى من وقت الاقرار م فله ما اقر وان ولدت حيين فلهما وان ولدت ميتا فللموصي او المورث لانه اذا بين السبب وقال لان فلانا اوصى بهذا الحمل او لان فلانا مات وتركه ميراثا له فيكون هذا اقرارا بملك الموصي او المورث فيقسم بين ورثتهما م وان فسر ببيع او اقراض او ابهم الاقرار لغا ش وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد رحمه الله يصح الاقرار ش يحمل على السبب الصالح م فان اقر بشرط الخيار صح وبطل شرطه ش لان الخيار للفسخ والاقرار لا يحتمله ومن المسائل الكثيرة الوقوع انه اقر ثم ادعى انه كاذب في الاقرار فعند ابي حنيفة رحمه الله ومحمد رحمه الله لا يلتفت الى قوله لكن يفتى على قول ابي يوسف رحمه الله ان المقر له يحلف ان المقر لم يكن كاذبا وكذا لو ادعى وارث المقر فعند البعض لا يلتفت الى قوله لان حق الورثة لم يكن ثابتا في زمان الاقرار والاصح التحليف لان الورثة ادعوا امرا لو اقر به المقر له يلزمه فاذا انكر يستحلف وان كان الدعوى على ورثة المقر له فاليمين عليهم بالعلم انا لا نعلم انه كاذبا م

باب الاستثناء

ومن استثنى بعض ما اقر به متصلا لزمه باقيه وان استثنى كله فكله ش اي لزم كله لان استثناء الكل لا يصح م فان استثنى كيليًا او وزنيًا من دراهم صح قيمة وان استثنى غيرهما منها لا يصح ش وان قال له علي مائة الا دينارا او الا قفيز حنطة صح الاستثناء وان قال الا ثوبا لم يصح هذا عند ابي حنيفة رحمه وابي يوسف رحمهما الله لوجود المجانسة من وجه اذا كان مكيلا او موزونا وعند محمد رحمه لا يصح في الكل لعدم المجانسة وعند الشافعي رحمة الله يصح في الكل للمجانسة من حيث المالية م ومن اقر ووصل به انشاء

ية د درهم ح

ان شاء الله بطل اقراره ولو استثنى بناء دار اقر بها كانا
للمقر له ٭ لان الاستثناء لا يصح لان البناء انما يدخل
بالتبعية وما هو كذلك لا يصح استثناؤه ٭ وان قال بناؤها
لي وعرصتها لك فكما قال وفص الخاتم ونخلة
البستان كبنائها ٭ ان قال هذا الخاتم لفلان الا
فصه او هذا البستان له الا نخله لا يصح الاستثناء و
لو قال الحلقة له والفص لي والارض له والنخل لي يصح ٭
فان قال له علي الف من ثمن عبد ما قبضته وعينه
فان سلمه المقر له لزمه الالف والا لا ٭ قوله ما قبضته
صفة العبد وقوله وعينه اي عين العبد وهو في يد
المقر له فان سلم المقر له ذلك الى المقر لزمه الالف
والا لا ٭ وان لم يعين لزمه الف وما قبضته لغو ٭ وقوله
ما قبضته لغو عند ابي حنيفة رحمه الله سواء وصل او فصل
لان انكار القبض في غير المعين ينافي الوجود لان جهالة
المبيع كهلاكه فلا يجب الثمن فيكون هذا رجوعا
وعندهما ان وصل صدق لانه بيان تغيير عندهما ٭
كقوله من ثمن خمر ٭ اي يكون لغوا عند ابي حنيفة رحمه الله
وصل ام فصل وعندهما ان وصل صح وان فصل لا ٭ وفي من ثمن
متاع او قرض وهي زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص
لزمه الجيد ٭ عند ابي حنيفة رحمه الله وصل ام فصل وعندهما
ان وصل يصدق لانه رجوع عنده بيان تغيير عندهما
٭ وفي من غصب او وديعة ان ادعى احد هذه صدق الا فصل
في الاخير ٭ اي قال له علي الف من غصب او وديعة الا انها

زيوف او نبهرجة صُدِّق وصل ام فصل وان قال ستوقة
او رصاص فان وصل صدّق وان فصل لا والفرق بين البيع
والقرض و بين الغصب والوديعة ان الاولين يقعان على الجياد
فان فسر الدراهم بغير الجياد يكون رجوعا والغصب والوديعة يقعان
على كل ذلك والستوقة والرصاص ليسا من جنس الدراهم وانما سُمّيان
دراهم مجازا فيكون بيان تغيير ان وصل صدّق وان فصل لا م
وصُدِّق في غصبت ثوبا وجاء بمعيب وفي له على الف درهم
الا انه ينقص كذا متصلا وان فصل لا ش لان الاستثناء يصح متصلا
لا منفصلا م ولو قال اخذت منك الفا وديعة فهلكت وقال
الآخر بل غصبا ضمن وفي اعطيتنيه وديعة وقال الآخر غصبتنيه
لا ش والفرق ان في الاول اقر بوجوب الضمان وهو الاخذ وفي
الثاني لم يقر بذلك بل الآخر يدعى عليه الغصب وهو ينكر
فالقول له م وفي هذا كان وديعة لي عندك فاخذته فقال هو لي
اخذه ش اى المقر له لانه اقر بيده ثم ادعى انه كان لي فاخذته
فيسلمه الى المقر له ويقيم البينة م وصُدِّق من قال آجرت فرسي
او ثوبي هذا فركبه او لبسه ورده او خاط ثوبي هذا بكذا
فقبضته ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجب ان يسلم
المقر له ثم يدعيه كما في مسئلة الوديعة وهو القياس ووجه الاستحسان
ان في الاجارة لم يقر بيد الآجر مطلقا بل بيد ضرورية لاجل الانتفاع
فبقى فيما وراء الضرورة في حكم يد المؤجر بخلاف الوديعة م

باب من الاقرار

دين صحته مطلقا ش اى سواء علم
سببه او علم بالاقرار م ودين مرضه ش المراد مرض الموت م
بسبب فيه وعلم بلا اقرار كبدل ما ملكه او اتلفه او مهر عرسه

غرمائه سواء وقدما على ما اقر به فى مرضه = هذا عندنا و
عند الشافعى رحمه الله هذا يساوى الاولين لاستواء
السبب وهو الاقرار ولنا ان اقرار المريض وقع بما تعلق
به حق الغير م والكل على الارث وان شمل ماله =
اى الديون الثلاثة وهى دين الصحة ودين المرض بسبب
معلوم ودين المرض الذى علم بمجرد الاقرار مقدم على الارث
وان شمل جميع المال م ولا يصح ان يخص = اى المريض المريض
مرض الموت م غريمًا بقضاء دينه ولا اقراره لوارثه
الا ان يصدقه البقية = اى بقية الغرماء فى الدين و
بقية الورثة فى الاقرار لوارث م وان اقر = اى المريض
م بشئ لرجل ثم ببنوته ثبت نسبه وبطل ما اقر وصح ما اقر
لاجنبية ثم نكحها = لان فى الاول اقرار المريض لابنه
وفى الثانى لاجنبية م ولو اقر ببنوة غلام جهل نسبه ويولد
مثله لمثله = اى هما فى السن بحيث يولد مثله لمثله م
وصدقه الغلام ثبت نسبه ولو فى مرض وشارك الورثة
= تصديق الغلام انما يشترط اذا كان ممن يعتبر وان
لم يعتبر ومات المقر ثبت نسبه وشارك الورثة بلا تصديق
م وصح اقرار الرجل والمراة بالوالدين والولد والزوج
والمولى وشرط تصديق هولاء كما شرط تصديق الزوج
او شهادة قابلة فى اقرارها بالولد = يكفى شهادة امراة
واحدة وذكر القابلة خرج مخرج العادة م وصح التصديق
بعد موت المقر الا من الزوج بعد موتها مقرة = هذا
عند ابى حنيفة رحمة الله لان حكم النكاح ينقطع بالموت فلا يصح

فلا يصح تصديق الزوجية بعد انقطاعها بخلاف تصديق
الزوجة لان حكم النكاح باق بعد الموت لوجوب
العدة وعندهما يصح باعتبار ان حكم النكاح وهو الارث
باق بعد الموت له ان التصديق يستند الى الاقرار
والارث حينئذ معدوم م ولو اقر بنسب من غير
ولاد كاخ وعم لا يصح ـه لانه تحميل النسب
على الغير م ويرث الامع وارث وان بعد ومن
اقر باخ وابوه ميت شاركه في الارث بلا نسب ـه
لان الميراث حقه فيقبل فيه اقراره واما النسب ففيه
تحميل على الغير م ولو اقر احد ابني ميت له دين
على آخر بقبض ابيه نصفه فلا شيء له والنصف للآخر
ـه اى اذا كان لزيد على عمرو مائة درهم فاقر
احد ابني زيد ان زيدا قبض خمسين فلا شيء للمقر والباقي
لاخيه لان اقرار المقر ينصرف الى نصيبه م

تمام صح

كتاب الصلح هو عقد يرفع النزاع صح مع اقرار او سكوت او انكار اي مع اقرار المدعى عليه او سكوته او انكاره وعند الشافعي رحمه الله لا يصح الا في صورة الاقرار فالاول كالبيع ان وقع عن مال بمال فتجري فيه الشفعة والرد بعيب وخيار رؤية وشرط سواء صولح عن دار او على دار فللشفيع الشفعة ويثبت الرد بالخيارات الثلث لكل واحد من المدعي والمدعى عليه في بدل الصلح والمصالح عنه وتفسده جهالة البدل وما استحق من المدعي يرد المدعي حصته من العوض وما استحق من البدل رجع بحصته من المدعي وكاجارة ان وقع عن مال بمنفعة فشرط التوقيت فيه اي اذا كان البدل منفعة يعلم بالتوقيت كالخدمة وسكنى الدار بخلاف ما اذا وقع الصلح عن المال على نقل هذا الشيء من هنا الي ثمة ويبطل بموت احدهما في المدة والآخران اي الصلح مع سكوت او انكار معاوضة في حق المدعي وفداء اليمين وقطع نزاع في حق الآخر فلا شفعة في صلح عن دار مع احدهما مع السكوت او الانكار وتجب في صلح على دار لانه اذا صولح عن دار ففي زعم المدعى عليه لم تتجدد له ملك وزعم المدعي ليس بحجة على المدعى عليه فلا يجب الشفعة واذا صولح على دار ففي زعم المدعي انه اخذها عوضا عن حقه فيؤاخذ بزعمه فتجب الشفعة في على دار وما استحق من المدعي رد المدعي حصته من العوض ورجع بالخصومة فيه اي يخاصم المستحق فيما استحقه وما استحق من البدل رجع الى الدعوى في كله او بعضه اي ان استحق بعض البدل من يد المدعي رجع الى دعوى حصته ما استحق من المصالح عنه وان استحق كله رجع الى دعوى الكل

وجواز الاقرار المدعى عليه ولا يشكل عنده

اي بالنزاع

احترازا عن صلح النكاح فان البضع ليس بمال

ان كان عقارا

مبدل

بدل

اي كما يفسد البيع بجهالة الثمن

اي المصالح عنه

اي من بدل الصلح

يعني ان وقع الصلح عن مال على منافع يعتبر كالاجارة

اي بدل

صورته ان رجلا خاصم رجلا في دار وصالح على دار ثم يدعي على دار الصلح فان الشفعة تجب في دار الصلح لا في الدار المدعى بها

اي دار المصالح عنها

لانه يأخذ على اصل حقه ويدفع المال دفعا لخصومة المدعي وزعم المدعي لا يلزمه هدايه

لا يؤاخذ بزعمه في حقه فيلزم بالشفعة هدايه

لانه لو كان باخذ عوضا عن المال فكان بيعا

عوى

الى الدعوى

فالاول صورته اذا ادعى حقا في دار وادعى المدعى عليه ثم صالح منها على شيء ثم استحق بعضها لم يرد شيئا من العوض لان دعواه يجوز ان يكون فيما بقي بخلاف ما اذا استحق كلها لانه لا يعرف

وفي الصلح مع الاقرار اذا استحق البدل رجع الى المبدل لوجود اقرار
المدعى عليه وفي السكوت والانكار يرجع الى دعوى المبدل ولو صالح
على بعض دار يدعيها لم يصح وحيلته ان يزيد في البدل شيئا او يبرأ
عن دعوى الباقي اما لم يصح لان بعض الدار لا يصلح عوضا عن الكل
واذا زاد في البدل شيئا كدرهم او ثوب يكون ذلك الشيء عوضا عما بقي
في يد المدعى عليه وان ابراه المدعي عن دعوى الباقي يصح ايضا لان هذه براءة
عن دعوى الاعيان وهي صحيحة وان لم يكن البراءة عن الاعيان
صحيحة والفرق بينهما يظهر فيما اذا كان الدار في يد المدعى عليه كما اذا مات
واحد وترك ميراثا فابرأ واحد عن نصيبه لا يصح لان هذا براءة
عن الاعيان وصح الصلح عن دعوى المال والمنفعة قيل صورة الصلح
عن دعوى المنفعة ان يدعي على الورثة ان الميت كان اوصى بخدمة
هذا العبد وانكر الورثة وانما يحتاج الى ذلك لان الرواية محفوظة انه
لو ادعى استيجار عين والمالك ينكره ثم صالحا لا يجوز والجناية
في النفس وما دونها عمدا او خطاء والرق ودعوى الزوج النكاح
وكان عتقا بمال وخلعا اي كان الصلح بمال عن دعوى الرق عتقا
بمال فان كان الصلح مع الاقرار كان عتقا بمال في حقهما حتى يثبت الولاء
وان لم يكن مع الاقرار فهو عتق بمال في زعم المدعي لا في زعم المدعى عليه بل قطع
نزاع في زعمه فلا يثبت الولاء الا ان يقيم البينة وكان الصلح خلعا
في دعوى الزوج النكاح ففي الاقرار يكون خلعا مطلقا وفي الاخيرين
في زعم الزوج لا في زعمها حتى لا يجب عليها العدة وان تزوجت
زوجا آخر جاز في القضاء اما فيما بينها وبين الله تعالى فان علمت

انها

انها كانت زوجة للاول لا يحل لها التزوج في عدته وان علمت انها
لم تكن حل ولم يجز عن دعوى ها النكاح ذكر في الهداية ان في
بعض نسخ مختصر القدوري جواز الصلح بان يجعل بدل الصلح زيادة
في المهر وفي بعض النسخ عدم الجواز ففي الوقاية اختار هذا
لان الصلح ان جعل عنه فرقة والعوض لم يشرع الا من جانبها وان
لم يجعل فرقة فالبدل لا يقع في مقابلة شيء ولا عن دعوى حد
لانه حق الله تعالى ولا اذا قتل ماذون آخر عمدا او صالح عن
نفسه لان رقبته ليست من تجارته فلا يجوز له التصرف فيها وصح
صلحه عن نفس عبد له قتل رجلا عمدا لان عبده من كسبه فيصح
تصرفه فيه واستخلاصه والصلح عن المغصوب تلف باكثر من
قيمته او بعرض هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يصح باكثر من
القيمة الا ان يكون زيادة يتغابن الناس فيها لان حقه في القيمة
فالزايد ربوا وله ان حقه في الهالك باق فاعتياضه باكثر من القيمة
لا يكون ربوا فان الزايد على القيمة المالية في مقابلة الصورة وفي
موسرا عتق نصفا له وصالح عن باقيه باكثر من نصف قيمته
بطل الفضل هذا بالاتفاق اما عندهما فظاهر واما عنده فلان
القيمة منصوص عليها هنا فلا يجوز الزيادة عليها وثمة غير
منصوص عليها ولو صالح بعرض صح وان كان قيمته اكثر
من قيمة نصف العبد وبدل صلح عن عدم عمدا او على بعض
دين يدعيه يلزم الموكل لا وكيله لان في هاتين الصورتين
ليس بمنزلة البيع اما في الاول فظاهر واما في الثاني فلانه اخذ البعض

ن زوجة ع

وحط الباقي فيرجع الحقوق الى الموكل الا ان يضمنه اى الوكيل فح يكون البدل عليه لاجل الكفالة وفيما هو كبيع لزم وكيله اى فيما يكون الصلح عن مال على مال من غير جنس المصالح عنه ويكون مع الاقرار وان صالح فضولي وضمن البدل او اضاف الى ماله او اشار الى نقد او عرض بلا نسبة الى نفسه او اطلقه او قال صالحتك على الف درهم ونقده ففي هذه الصور صح الصلح وان لم يعقد الالف ان اجاز المدعى عليه لزم البدل والا رد اى صالح الفضولي عن المدعى عليه مع المدعى وضمن بدل الصلح او قال صالحتك على الف در من مالي او الفي هذا او على عبدي هذا او قال صالحتك على هذا الالف او على هذا العبد من غير ان ينسبهما الى نفسه او اطلقه وقال صا صالحتك على الف درهم ونقده ففي هذه الصور صح الصلح وان لم يعقد الالف ان اجازه المدعى عليه لزمه البدل والا فلا وصلحه على بعض جنس ماله عليه اخذ لبعض حقه وحط لباقيه لا معاوضة لان بعض الشيء لا يصلح عوضا للكل فصلح عن الف حال على مائة حالة او على الف مؤجل ففي الاول يكون اسقاطا لما فوق المائة وفي الثاني يكون اسقاطا لوصف الحلول او عن الف جياد على مائة زيوف لانه يكون اسقاطا لما فوق المائة واسقاط الوصف الجودة في المائة ففي هذه الصور يصح الصلح ولا يشترط قبض بدل الصلح ولم يصلح عن دراهم على دنانير مؤجلة لان هذا الصلح معاوضة فيكون صرفا فيشترط قبض الدنانير قبل الافتراق او عن الف مؤجل على نصفه حالا لان وصف الحلول يكون في مقابلة خمسمائة وزيادة وذلك الوصف

ليس بمال

فصح وان لم يعقد ان اجازه المدعى عليه البدل والا رد اى صالح الفضولي جانب المدعى عليه مع المدعى وضمن لى ح بدل الصلح ح

وهو الباض ح

ليس بمال او عن الف سودا على نصفه بيضا لانه يكون معاوضة الف سود بخمسمائة وزيادة وصف ومن امر بأداء نصف دين عليه غدا على انه بري مما زاد ان قبل بري وان لم يؤد عاد دينه اي قال اد الي خمسمائة غدا على انك بري من الباقي فقبل بري وان لم يؤد خمسمائة في الغد عاد دينه وهذا عند ابي ح ومحمد رح وعند ابي يوسف لا يعود دينه لان البراءة مطلقة لان كلمة على للعوض واداء النصف لا يصلح عوضا للبراءة فبقي البراءة مطلقة ولهما ان على للشرط فيكون البراءة مقيدة بالشرط فتفوت بفواته وفيه نظر لان كلمة على دخلت على البراءة فهذا التعليل انما يصلح لو قال ابرأتك عن خمسمائة على ان تؤدي الخمسمائة الاخرى ويمكن ان يجاب عنه بانه ان كان في اللفظ هكذا لكن في المعنى كل واحد مقيد بالاخر لانه ما رضي بالبراءة مطلقا بل بالبراءة على تقدير اداء الخمسمائة فصارت البراءة مشروطة بالاداء فاذا لم يؤد عاد حقه من املاء المصنف اي وان لم يوقت لم يعد اي ان لم يوقت الاداء بل قال اد الي خمسمائة ولم يقل غدا ففي هذه الصورة ان لم يؤد الدين لم يعد دينه لانه ابراء مطلق وكذا لو صالحه من دينه على نصف يدفعه اليه غدا وهو بري مما فضل على انه ان لم يدفعه غدا فالكل عليه ففي هذه الصورة ان قبل برئ بري عن الباقي فان لم يؤد في الغد فالكل عليه كما في المسئلة الاولى وهذا بالاجماع فان ابراه عن نصفه على ان يعطيه ما بقي غدا فهو بري ادى الباقي او لا وقد علل في هذه الصورة بما علل ابو يوسف في المسئلة الاولى وهذا عجيب بل التعليل الذي ذكر من جانب ابي حنيفة ومحمد رح انما يصح في هذه المسئلة لان الابراء مقيد بالشرط ههنا لا في المسئلة الاولى ويمكن ان يجاب بان هذا انما جاء من لفظ الغد لان الابراء في الحال لا يمكن

ان يكون مقيداً اباعطاء وخمسمائة غداً من املاء المصنف ولو علق صريحاً
كان اديت الى كذا او اذا او متى لا يصح اي قال ان اديت الى كذا
فانت بريء من الباقي لا يصح لان الابراء المعلق تعليقا صريحا لا يصح فان الابراء
فيه معنى التمليك ومعنى الاسقاط فالاسقاط لا ينافي تعليقه بالشرط والتمليك
ينافيه فراعينا المعنيين وقلنا ان كان التعليق صريحا لا يصح وان لم يكن صريحا
كما في الصور المذكورة يصح وان قال لاخر سرا لا اقر لك بمالك حتى تؤخره
عني او تحطه ففعل لك صح عليه ولو اعلن اخذ لك الحال ولو صالح احد
ذي دين عن نصفه على ثوب اتبع شريكه غريمه بنصفه او اخذ نصف
الثوب من شريكه الا ان يضمن ربع الدين فان الشريك ان ضمن له ربع الدين
فلا حق له في الثوب هذا اذا كان الدين مشتركا بينهما بان يكون واجبا
بسبب متحد كثمن المبيع صفقة واحدة وثمن المال المشترك والموروث
بينهما وقيمة المستهلك المشترك فان كل ما اخذه احد الشريكين فللآخر اتباعه
ولو قبض شيئا من الدين شاركه شريكه فيه ورجعا على الغريم بما بقي اي
لا يكون للغريم ان يقول للذي اعطاه نصف الدين اني قد اعطيتك حقك
وليس لك علي شيء فان ما اعطاه اياه مشترك بينه وبين شريكه ولو شرى بنصفه شيئا
ضمنه شريكه ربع الدين او اتبع غريمه اي اشترى احد الشريكين بنصفه من الغريم شيئا
فللشريك الآخر ان يضمنه ربع الدين لانه صار قابضا نصف الدين بالمقاصة فيضمنه
شريكه البيع [illegible] بخلاف مسئلة الصلح فانه اذا اخذ الثوب بطريق الصلح عن النصف
ومبنى الصلح على الحط فالظاهر ان قيمة الثوب اقل من نصف الدين
فلو ضمنه ربع الدين يتضرر آخذ الثوب فلآخذ الثوب ان يقول اني ما اخذت
الا الثوب فان شئت خذ نصفه بخلاف مسئلة الشراء اذ مبناه على المماكسة [illegible]

احدهما

الدين

فلا

فلا يتضرر المشترى بضمان ربع الدين وفى الابراء عن حظه والمقاصة بدين
سبق لم يرجع الشريك اى اذا ابرأ احد الشريكين الغريم عن نصيبه لا يرجع
الشريك الآخر على ذلك الشريك لان الابراء اتلاف لا قبض وكذا ان وقعت المقاصة
بدينه السابق صورته لزيد على عمرو خمسون درهما فباع عمرو وبكر عبدا
مشتركا بينهما من زيد بمائة درهم حتى وجب لكل منهما على زيد خمسون درهما
ووقعت المقاصة بين الخمسين التى وجبت لعمرو على زيد وبين الخمسين
التى كانت لزيد على عمرو فليس لبكر ان يقول لعمرو انك قبضت الخمسين التى
وجبت لك على زيد بوقوع المقاصة بينها وبين الخمسين التى كانت لزيد
عليك فادّ الىّ نصفها وانما لا يكون له ذلك لان عمرا قاض دينه بالمقاصة
لا قابض شيئا ولو ابرأ عن البعض قسم الباقى على سهامه اى اذا كان
الدين بين شريكين نصفين فابرأ احدهما عن نصف نصيبه وهو الربع
فقسم الباقى اثلاثا اثلاثا لانه بقى له ربع وللآخر نصف وبطل صلح احد ربّى
سلم من نصفه على ما دفعه اى اذا اسلم رجلان فى كر ودفعا راس مالهما مائة
وسلم كل واحد خمسين درهما ثم صالح احدهما عن نصف كره بالخمسين
التى دفعها الى المسلم اليه واخذ الخمسين فهذا الصلح لا يجوز عند ابى ح ومحمد
وعند ابى يوسف يجوز كما اذا اشتريا عبدا فاقال احدهما فى نصيبه لهما انه
لو صح فى نصيبه خاصة لزم قسمة الدين فى الذمة ولو جاز فى نصيبهما
لا بد من اجازة الآخر ولم توجد فان اخرج احد الورثة عن عوض او عقار
بمال او عن ذهب بفضة او عكسا او نقدين بهما صح قلّ بدله او لا
انما يصح عن النقدين الى الدراهم والدنانير بهما سواء قل البدل او كثر
لانه يصرف الجنس الى خلاف الجنس على ما عرف فى كتاب الصرف وفى نقدين

حيث

اي لا يصح

وغيرهما باحد النقدين لا الا ان يكون المعطى اكثر من قسطه من ذلك الجنس
اي اذا كان المعطى مائة درهم يجب ان يكون المائة اكثر من حصته من الدراهم
ليكون ما يساوي حصته في مقابلتها وما فضل في مقابلة غير الدراهم وذلك
لان الصلح لا يجوز بطريق الابراء لان التركة اعيان والبراءة من الاعيان
لا تجوز وبطل الصلح ان شرط فيه لهم الدين من التركة يعني ان اخرج احد
الورثة وفي التركة ديون بشرط ان يكون الديون لبقية الورثة بطل الصلح
لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين فذكر لصحة الصلح حيلا فقال فان
شرطوا براءة الغرماء منه او قضوا نصيب المصالح منه تبرعا او اقرضوا القدر
قسطه منه وصالحوا عن غيره اي الدين واحالهم بالقرض على الغرماء صح الحيلة الاولى
ان يشترطوا ان يبرئ المصالح الغرماء عن حصته من الدين ويصالح
عن اعيان التركة بمال وفي هذا الوجه فائدة بقية الورثة ان المصالح
لا يبقى له على الغرماء حق لان حصته تصير لهم والثانية ان بقية الورثة يؤدون
الى المصالح نصيبه نقدا او يحيل لهم حصته من الدين على الغرماء وفي هذا
الوجه يتضرر بقية الورثة لان النقد خير من الدين والثالثة وهي احسن
الطرق وهي الاقراض فلنفرض ان حصة المصالح من الدين مائة درهم
ومن العين مائة ايضا ويصالحون على الدراهم فلا بد ان يكون بدل
الصلح اكثر من مائة وهو مائة وعشرة دراهم فيقرضونه مائة وهو يحيلهم
بالمائة على الغرماء ويقبلوا الحوالة ثم يصالحون من غير الدين على عشرة
فان كان غير الدين بحيث يجوز الصلح عنه بعشرة فظاهر وان لم يكن تزاد على
العشرة شيء آخر كسكين مثلا ليكون العشرة في مقابلة العشرة والباقي في مقابلة
السكين وفي صحة الصلح عن تركة جهلت على مكيل او موزون اختلاف

لهم ح

بهم ح

فعند

فعند بعض المشايخ لا يجوز لشبهة الربوا وعند البعض يجوز لان ههنا
شبهة شبهة الربوا ولا اعتبار لها لانه يحتمل ان يكون في التركة من جنس
بدل الصلح وعلى تقدير ان يكون من جنسه يحتمل ان يكون زايدا على بدل الصلح
فاحتمال الاحتمال يكون شبهة الشبهة ولو جهلت وهي غير المكيل والموزون
في يد البقية صح في الاصح وجه عدم الصحة ان هذا الصلح بيع لا ابراء لان البراءة
من الاعيان لا تجوز واذا كان بيعا فاحد البدلين مجهول فلا يصح وجه الصحة
ان التركة اذا كانت في يد بقية الورثة فالجهالة لا تفضي الى المنازعة
فيجوز وبطل الصلح والقسمة مع دين محيط ولا يصالح قبل القضاء في
غير محيط ولو فعل قالوا صح اي ينبغي ان لا يصالح قبل قضاء الدين في دين
غير محيط ولو صولح قال المشايخ قالوا صح لان التركة لا يخلو لا تخلو عن قليل
دين والداين قد يكون غايبا فلو جعلت التركة موقوفة يتضرر الورثة
والداين لا يتضرر لان على الورثة قضاء دينه ووقف قدر الدين وقسم الباقي
استحسانا ووقف الكل قياسا وجه القياس ان الدين يتعلق بكل جزء
من التركة ووجه الاستحسان لزوم ضرر الورثة ومن المسائل المهمة انه
هل يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى ام لا فبعض الناس يقولون
تشترط لكن هذا غير صحيح لانه اذا ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على شيء يصح
الصلح على ما مر في باب الحقوق والاستحقاق ولا شك ان دعوى الحق
المجهول دعوى غير صحيحة وفي الذخيرة مسائل تؤيد ما قلنا كتاب
المضاربة هي عقد شركة في الربح بمال من رجل وعمل من آخر
وهي ايداع اولا وتوكيل عند عمله وشركة ان ربح وغصب ان خالف
وبضاعة ان شرط كل الربح للمالك وقرض ان شرط للمضارب

قوله فالجهالة لا تفضي الى المنازعة فيجوز لانه لا يحتاج الى التسليم صح الابراء ... غصب من فلان شيئا ... جاز ... كذا ههنا

كتاب المضاربة ... ضرب في الارض ... قوله تعالى وآخرون يضربون في الارض ... لانه طالب للربح ... على العامل ...

اعلم ان في هذه العبارة تساهلا وهو ان المضاربة اذا كانت عقد شركة
في الربح فكيف يكون بضاعة او قرضا وانما قال ذلك بطريق التغليب والحق ان تقول ان
المضاربة ايداع وتوكيل وشركة وغصب ودفع المال الى آخر ليعمل فيه بشرط ان يكون
للعامل قرض فنظم الدفع المذكور في سلك المضاربة تغليبا واجارة فاسدة ان
فسدت فلا ربح له عنده اي لا ربح للمضارب عند الفساد بل اجر عمله
ربح او لا ولا يزاد على ما شرط خلافا لمحمد ولا يضمن المال فيها اي في المضاربة الفاسدة
كما في الصحيحة ولا تصح الا بمال تصح به الشركة وبتسليمه الى المضارب وشيوع الربح
بينهما فتفسد ان شرط لاحدهما زيادة عشرة اعلم ان كل شرط يقطع الشركة
في الربح او يوجب جهالة في الربح يفسدها وما عداه من الشروط الفاسدة
التي تفسد البيع لا تفسد المضاربة بل يبطل ذلك الشرط وكذا شرط الوضيعة
على المضارب وللمضارب في مطلقها ان يبيع بنقد ونسيئة الا باجل لم يعهد
المراد بالمطلق ما لم يقيد بزمان او مكان او نوع من التجارة وان يشتري ويوكل
بهما اي بالبيع والشراء ويسافر وعند ابي يوسف ليس له ان يسافر وعنه انه
ان دفع في بلده ليس له ان يسافر وان دفع في غير بلده له ان يسافر الى بلده
ويبضع ويودع المال ولا تفسد هي به اي لا تفسد المضاربة بان يبضع
رب المال خلافا لزفر ويودع ويرهن ويرتهن ويوجر ويستاجر ويحتال بالثمن
على الايسر والاعسر اي يقبل الحوالة وليس له ان يضارب الا باذن المالك
او باعمل برايك والضابط ان الشيء لا يتضمن مثله ويتضمن دونه كالايداع
ونحوه ولا يقرض او يستدين وان قيل له ذلك اي اعمل برايك ما لم ينص عليهما
اي على الاستدانة والقرض وانما تصح المضاربة باعمل برايك دون الاقراض
لان المضاربة من صنيع التجارة وهي مجلبة الربح بخلاف الاقراض اذ لا

اذ لا فائده فيه

ان يكون الربح للمالك بضاعة وبشرط ... صح

اذ لا فائدة فيه ولو شرى بالمال بزاً وقصر او حمل بماله وقيل له ذلك اي
اعمل برايك فقد تطوع لانه لا يملك الاستدانة وان صبغه احمر يكون كالمخلطة ح
شريكا بما زاد ويدخل الصبغ تحت اعمل برايك وكذا الخلط بماله
اي اذا قال اعمل برايك وصبغه احمر يكون شريكا بما زاد ويدخل
الصبغ تحت اعمل برايك وكذا الخلطة بماله بخلاف القصارة لانه
لا يختلط به شيء من ماله وانما قال الصبغ احمر حتى لو صبغه اسود فانه
لا يدخل تحت اعمل برايك عند ابي ح لان السواد نقصان عنده واما
ساير الالوان غير السواد فكالحمرة فلا يضمن اي بصبغه احمر وبالخلط
بماله اذا قال اعمل برايك وله حصة صبغه ان بيع وحصة الثوب في
المضاربة اي في مال المضاربة ولا ان يجاوز بلدا او سلعة او وقتا
او شخصا عينه رب المال فان جاوز عنه ضمن وله ربحه ولا ان يتزوج
عبدا او امة من مالهما اي من مال المضاربة ولا ان يشتري من
يعتق على رب المال سواء كان قريبا او قال رب المال ان اشتريت فلانا
فهو حر فلو شرى له لا لهما اي كان للمضارب لا للمضاربة ولا من
يعتق عليه ان كان ربح ولو فعل ضمن وان لم يكن ربح صح وان زادت
قيمته عتق حصته ولم يضمن شيئا لانه لا صنع له في زيادة القيمة وسعى
العبد في قيمة حصته منه اي في قيمة حصة رب المال من العبد مضارب
بالنصف شرى بالفها امة فولدت ولدا مساويا الفا فادعاه فصارت قيمته
الفا ونصفه سعى لرب المال في الف وربعه او اعتقه ولو رب المال بعد
قبض الفه تضمين المدعي نصف قيمتها وجه ذلك ان الدعوة صحيحة
في الظاهر حملا على فراش النكاح لكن لا ينفذ لعدم الملك لان مال المضاربة

اذا صارت اعيانا كل واحد يساوى رأس المال لا يظهر الربح بل كل
واحد يصلح ان يكون رأس المال لانه يمكن ان يجعل ما سواه ربحا ويبقى
واحد فقط فلا رجحان لاحد لكونه رأس المال او ربحا ثم اذا زادت
القيمة بعد الدعوة حتى صار قيمة الولد الفا وخمسمائة ظهر الربح
فنفذت الدعوة السابقة ويثبت النسب وعتق الولد لقيام
ملكه فى البعض ولا يضمن لرب المال شيئا لان عتقه بالدعوة والملك
مؤخر فيضاف اليه ولا صنع له فيه لانه ضمان اعتاق فلا بد من صنع فله
الاستسعاء فى رأس المال ونصف الربح او الاعتاق عند ابى حنيفة رحمه الله فاذا
قبض الالف له ان يضمن المضارب الذى ادعى الولد نصف قيمة الام لان الالف
المأخوذ صار رأس المال لتقدمه استيفاء فالجارية كلها ربح لكن
نفذت الدعوة السابقة فصارت ام الولد له فيضمن نصف قيمتها لانه
ضمان تملك فلا يشترط له صنع **فصل من المضاربة** ولا يضمن المضارب
بدفعه مضاربة بلا اذن الا ان يعمل الثانى فى ظاهر الرواية وهو قولهما
والا ان يربح فى رواية الحسن عن ابى حنيفة رحمه الله وجه الاول ان الدفع ايداع
وهو يملكه فاذا عمل تبين انه مضاربة فيضمن وجه الثانى ان الدفع
قبل العمل ايداع وبعده ابضاع وهو يملكهما فاذا ربح تبت الشركة
فيضمن كما لو خلط بغيره وعند زفر يضمن بمجرد الدفع فلو دفع
بالدفع بالثلث وقيل له ما رزق الله بيننا نصفان فنصف الربح
للمالك وسدسه للاول وثلثه للثانى وان قيل ما رزقك الله فلكل ثلث
لان المالك قد اذن بالدفع مضاربة فللمضارب الثانى ما شرط له
المضارب الاول فما رزق الله يعنى للمضارب الاول الثلثان بنصفين

فبينهما

بينه وبين رب المال ولو قيل ما رزقت ودفع بالنصف فللثاني نصف ولهما نصف لان ربح المضارب الاول النصف وهو مشترك بينه وبين رب المال ولو قيل ما رزق الله فلي نصف او ما فضل فبيننا نصفان وقد دفع بالنصف فنصفه للمالك ونصفه للثاني ولا شيء للاول ولو شرط للثاني ثلثيه فللمالك والثاني شرطهما وعلى الاول سدس لان للمالك النصف وللمضارب الثاني الثلثان فيضمن المضارب الاول السدس وصح شرط للمالك ثلثا ولعبده ثلثا ليعمل معه اي مع المضارب ولنفسه ثلثا وتبطل بموت احدهما ولحاق المالك مرتدا بخلاف لحاق المضارب بدار الحرب مرتدا حيث لا تبطل المضاربة لان له عبارة صحيحة ولا ينعزل حتى يعلم بعزله اي ان عزل رب المال المضارب لا ينعزل حتى يعلم بعزله فلو علم فله بيع عرضها ثم لا يتصرف في ثمنه ولا في نقد نض من جنس راس ماله فيض بالمعجمة اي صار نقدا ويبدل خلافه به استحسانا اي يبدل نقدا نض لكنه خلاف جنس راس المال بان كان راس المال دراهم والنقد دنانيرا وبالعكس وفي القياس لا يبدله لوجود العزل ولا ضرورة بخلاف العروض وجه الاستحسان ان الربح لا يظهر الا عند اتحاد الجنس فتتحقق الضرورة ولو افترقا وفي المال دين لزمه اقتضاء دينه ان كان ربح والا لا ينبغي ان كان ربح فهو يعمل بالاجرة وان لم يكن ربح فهو متبرع في العمل ويوكل المالك به اي لم يكن ربح فالمضارب بعد الافتراق يوكل المالك بالاقتضاء فان المشتري لا يدفع الثمن الى رب المال لان الحقوق ترجع الى الوكيل فلا بد من توكيل المضارب المالك وكذا ساير الوكلاء اي ان امتنع ساير الوكلاء عن الاقتضاء يوكلون الملاك والبياع والسمسار يجبران عليه

المراد طلب البائع الدلال فانه يعمل بالاجرة والسمار هو الذي يجلب اليه الحنطة ونحوها ليبيعها فهو يعمل بالاجرة ايضا فيجبر ان على تقاض الثمن وما هلك صرف الى الربح اولاً فان زاد على الربح لم يضمنه المضارب لانه امين فان قسم الربح وفسخ عقدها ثم عقدت فهلك المال او بعضه لم يترادا الربح اي فسخ العقد والمال في يد المضارب ثم عقدا فهلك المال وان لم يفسخ ثم هلك ترادا او اخذ المالك ماله وما فضل قسم وما نقص لم يضمنه المضارب ونفقة مضارب عمل في مصره في ماله كدوائه نفقة المضارب مبتدأ وفي ماله خبره وان مرض المضارب سواء كان في المصر او في السفر فان الدواء من ماله وعن ابي ح الدواء بمنزلة النفقة وفي سفره طعامه وشرابه وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن في موضع يحتاج اليه كالحجاز وركوبه كراء او شراء وعلفه في مالها بالمعروف وضمن الفضل اي ان انفق زايدا على المعروف ضمن الفضل ورد ما بقي في يده بعد قدوم مصره الى مالها اي ما بقي من الطعام ونحوه وما دون سفر يغدو اليه ولا يبيت باهله كالسفر وان بات كسوق مصره فان ربح اخذ رب المال ما انفق من راس ماله اي اخذ من الربح ما انفق المضارب من راس المال حتى يتم راس المال فان فضل شيء قسم فان رابح متاعها يحسب نفقته لا نفقته نفسه اي ان رابح وقال قام علي بكذا يحسب فيه ما انفقه على المتاع من كراء حمله ونحو ذلك ولا يحسب نفقة المضارب مضارب بالنصف شرى بالفها بزا وباعه بالفين وشرى بهما عبدا فضاعا في يده غرم المضارب ربعهما والمالك الباقي وربع العبد للمضارب وباقيه لهما راس المال الفان وخمسمائة ورابح على الفين فقط اي اشترى بالف ثوبا وباعه بالفين وشرى بالالفين عبدا ولم يدفعهما

اي البايع

اي منع مضاربة جديدة والا ولو بعد انتهت اختيار

يعني لو اقتسما الربح والمضاربة بحالها ثم هلك المال كله او بعضه رجع في الربح حتى يستوفي راس المال اختيار

[illegible]

الى البايع حتى ضاع الالفان في يد المضارب غرم المضارب ربع الالفين لانه ملك المضارب والمالك ثلاثة الارباع فاذا دفعها يصير راس المال الفين وخمسمائة لان رب المال دفع اولا الفا ثم دفعها الفا وخمسمائة فان باعه مرابحة يقول قام علي بالفين وقوله فقط اي لا يقول قام علي بالفين وخمسمائة لان الشراء وقع بالفين فلا يضم الوضيعة التي وقعت بسبب الهلاك في يد المضارب فلو بيع بضعفهما فحصتها فلثة الاف والربح منها نصف الالف بينهما اي ان بيع باربعة الاف فثلاثة الاف حصة المضاربة والالف ملك المضارب لان ربع العبد حصته ثم ثلاثة الاف يرفع منها راس المال وهو الفان وخمسمائة بقي الربح خمسمائة نصفها لرب المال ونصفها للمضارب ولو شرى من رب المال بالف عبدا شراه بنصفه رابح بنصفه صفة العبد وضمير الفاعل في شراه يرجع الى رب المال فالمضارب ان باعه مرابحة يقول قام علي بنصف الالف لان شريها المضارب من رب المال وان كان جائزا ففيه شبهة العدم ومبنى المرابحة على الامانة فيعتبر اقل الثمنين ولو شرى بالفها عبدا يعدل ضعفه فقتل رجلا خطأ فربع الفداء عليه وباقيه على المالك اي اذا امتنعا من الدفع واختار الفداء يجب ارش الجناية يقدر ملكيهما بقدر الملك والعبد ربعه للمضارب لان راس المال الف والعبد يساوي الفين واذا فديا خرج عنها فيخدم المضارب يوما والمالك ثلاثة ايام وانما يخرج العبد عن المضاربة لان قضاء القاضي بانقسام الفداء يتضمن انقسام العبد والمضاربة تنتفي بالقسمة ولو شرى عبدا بالفها وهلك الالف قبل ان ينقده دفع

[margin notes:]
فقوله شراه بنصفه صفة العبد

قوله وان كان جائزا اي قضاء بجواز انعقاد العقد لتغاير المقصود ... ففيه شبهة العدم ... لان مبنى المرابحة على الامانة ...

[interlinear glosses: مؤخر مبتدا — مقدم خبر — مضاربة]

رب المال ثمنه ثم وثم اى اذا دفع رب المال ثمنه وهلك في يد المضارب قبل ان
ان يؤديه الى البايع ثم يدفع رب المال الى المضارب ثمنه مرة اخرى وهكذا
ان هلك في يده وجميع ما دفع رأس ماله وصدق مضارب قال معي الف
دفعته الى والف ربحت لا مالك قال الكل دفعته وعند زفر وهو القول
الاول لان في القول لرب المال لانه ينكر دعوى المضارب الربح ولنا ان الاختلاف
في مقدار المقبوض فالقول للقابض مع اليمين ولو قال من معه الف هو مضاربة
زيد وقد ربح صدق زيد ان قال بضاعة اى صدق اى صدق زيد مع اليمين
لانه ينكر دعوى الربح او دعوى تقويم عمل المضارب كما لو قال قرض وقال زيد
بضاعة او وديعة يعني صدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى تملك
ولو قال المالك عينت نوعا صدق المضارب ان جحد اى مع اليمين لان الاصل
في المضاربة العموم بخلاف الوكالة لان الاصل فيه الخصوص ولو ادعى
كل نوعا صدق المالك اى مع اليمين لان الاذن يستفاد من جهته

كتاب الوديعة

هي امانة تركت للحفظ فلا يضمنها المودع ان هلكت
اي بلا تعد منه وله حفظها بنفسه وعياله والسفر بها عند عدم
النهي والخوف اليه السفر الخروج للسفر فالسفر مصدر والسفر الحاصل
بالمصدر فاختار المصدر وان نهي عن السفر او كان الطريق مخوفا فسافر
فهلك المال ضمن ولو حفظ بغيرهم ضمن الا اذا خاف الحرق او الغرق
فوضعها عند جاره او في فلك آخر فان حبسها بعد طلب ربها قادرا
على التسليم او جحدها معه ثم اقربها او لا اى جحدها مع رب الوديعة
يضمن سواء اقربها بعد الجحود او لا وانما قال مع رب الوديعة لانه ان
جحدها مع غير المالك لا يضمن لان هذا من باب الحفظ وان جهل المودع

الحرق او الغرق
المتعقون

طلب الوديعة

الوديعة عند الموت يصير غاصبا او خلط بما لا يتميز فانه خلط بخلاف الجنس ينقطع حق المالك ويجب الضمان اتفاقا وكذا ان خلط بجنسه عند ابي حنيفة رح وكذا عند ابي يوسف رح الا اذا خلط بما هو اكثر منه لا بما هو اقل فانه لا ينقطع حق المالك بل يثبت الشركة وعند محمد لا بل يثبت الشركة سواء كان اقل او اكثر او تعدي فلبس ثوبها او ركب دابتها او انفق بعضها ثم خلط مثله بما بقي او حفظ في دار امر بغيرها ضمن اي حفظ في دار امر المودع بالحفظ في غيرها فقوله ضمن جزاء الشرط وهو قوله فان حبسها الخ وان اختلطت بلا فعله اشتركا ولو زال التعدي زال الضمان كما اذا وضعها في دار اخرى ثم ردها الى دار امر المالك بالحفظ فيها زال الضمان اي ان كانت الوديعة بحيث لو هلكت لكانت مضمونة فزال هذا المعنى وانما قلنا بهذا لان زوال الضمان حقيقة غير ممكن لان حقيقة زوال الضمان بعد الهلاك لا يمكن ازالة التعدي وعند الشافعي رح ان زال التعدي لا يزول الضمان ولا يدفع اي احد المودعين فقط بغيبة الآخر اما اذا كانت الوديعة غير المكيل والموزون فبالاتفاق وان كان من المكيل والموزون فكذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما لانه ليس للمودع ولاية القسمة ولا احد المودعين دفعها الى الآخر فيما لا تقسم ودفع نصفها فقط فيما يقسم اي اذا كانت الوديعة عند رجلين وهي مما لا يقسم يحفظها احدهما باذن الآخر وان كانت مما يقسم لا يجوز لاحدهما ان يدفعها الى الآخر للحفظ بل يقسمان فيحفظ كل واحد نصفه وهذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يجوز الدفع الى الآخر فيما يقسم وضمن دافع الكل لا قابضه اي اذا دفع الكل الى الآخر فيما يقسم ضمن الدافع النصف ولا يضمن القابض لان مودع المودع لا يضمن عنده فان نهى عن الدفع الى عياله فدفع الى من له منه

قوله هي امانة وانما جمع الجمل بينهما لانهما متغايرا مفهوما وحكما اما الاول فلان الوديعة خاصة لانه التسليط على الحفظ لا تكون الا بالعقد والامانة اعم من كل فانها قد تكون بغير عقد كما اذا هبت الريح ثوب انسان فالقته في بيت غيره فانه امانة وليس بوديعة تحمل الامانة عليها لحمل الحيوان على الانسان واما الثاني فلان حكم الوديعة انه يبراء عن الضمان بالعود من الخلاف الى الوفاق بانه بمنزلة الركب المودع الاذن ركبه فقد بالاورده الى يد يعلانا او دعه عند غيره ولا يبراء عن الضمان اذ اعاد الى الوفاق في الامانة بالتسليم الى صاحبها

قوله ... [illegible]

وبعد الهلاك رح

ما يقسم هو الذي يتعيب التفريق بالقسمة كالمكيل والموزون وما لا تقسيم هو ما يتعيب به كالعبد والدابة والثوب الواحد والطبع واحد الديق

بد ضمن ولا من لا بد له منه كدفع الدابة الى عبده وشئ يحفظه النساء كالعروسة
لانما لو امر بحفظها في بيت معين من دار فحفظ في اخر منها لان بيوت دار واحدة
لا تتفاوت فلا فائدة في التعيين بخلاف الدار لان الدارين تتفاوتان
فان كان له خلل ظاهر ضمن اي اذا كان في البيت الذي يحفظ فيه خلل ظاهر
وقد عين شيئا اخر من هذه الدار ضمن ولو اودع المودع فهلكت ضمن الاول
فقط هذا عنده رح وقالا يضمن ايا شاء فان ضمن الاخر رجع على الاول
ولو اودع الغاصب ضمن ايا شاء وهذا بالاتفاق فهما قاسا مودع المودع
على مودع الغاصب فان المودع اذا دفع الى الاجنبي صار غاصبا وفرق
ابو حنيفة رح بان المودع اذا دفع الى الغير لا يضمن ما لم يفارقه فاذا فارق
ترك الحفظ فيضمن ولا يضمن الاخر لانه صار مودعا حيث غاب الاخر واوضح
في ذلك كثوب القته الريح في حجر انسان ولو ادعى كل من رجلين الفا مع ثالث
انه اودعه اياه فنكل لهما فهذا والف اخر عليه لهما ادعى زيد على عمرو ان هذا الالف
الذي في يدك لي اودعته اياك وادعى بكر على عمرو كذلك ولا بينة لاحد وعمرو منكر
فالقاضي يحلفه لكل واحد على الانفراد ويبدأ بايهما شاء فان تشاحا اقرع
بينهما فان نكل لاحدهما يحلفه للاخر فان نكل له ايضا فهذا الالف مع الف اخر
عليه يكون لهما لانه اوجب الحق لكل واحد منهما سواء كان النكول بدلا او بالاقرار بالنكول
وذلك حجة في حقه ويصرف الالف اليهما صار قاضيا نصف حق كل منهما بنصف
حق الاخر فيغرمه واعلم ان النكول هنا يفارق الاقرار فانه اذا اقر لاحدهما
يقضي له ولا يحلف للاخر لان الاقرار حجة بنفسه والنكول انما يصير حجة
بقضاء القاضي فجاز تاخير القضاء ليحلف للثاني حتى اذا نكل لاحدهما
وقضى القاضي به رواية فخر الاسلام البزدوي كما يحلف للثاني فان نكل
يقضي

يقضي بينهما لان القضاء الاول لا يبطل حق الثاني وعلى رواية الخصاف لا يحلف للثاني لان القضاء وقع في مجتهد فيه لان بعض العلماء قال اذا نكل لاحدهما يقضي له ولا يؤخر ليحلف للثاني لان النكول كالاقرار وفي الاقرار لا يؤخر

كتاب العارية

هي تمليك المنفعة بلا بدل فان اللفظ ينبئ عن التمليك فان العرية العطية والمنافع قابلة للتمليك كالوصية بخدمة العبد وعند البعض هي اباحة الانتفاع بملك الغير اعلم ان التمليكات اربعة انواع فتمليك العين بالعوض بيع وبلا عوض هبة وتمليك المنفعة بعوض اجارة وبلا عوض عارية وتصح باعرتك ومنحتك اصل المنح ان يعطي ناقة او شاة ليشرب لبنها ثم ترد ثم فرع فيه اصل الوضع فحمل على العارية واطعمتك ارضي وحملتك على دابتي واخدمتك عبدي وداري لك سكنى اي داري لك بطريق السكنى فداري مبتدا ولك خبره وسكنى تمييز عن النسبة الى المخاطب وعمري سكنى اي داري لك عمري وهي سكنى فعمري مفعول مطلق لفعل محذوف تقديره اعمرتها لك عمرى والعمرى جعل الدار لاحد مدة عمره وسكنى تمييزه ويرجع المعير فيهما متى شاء ولا يضمن بلا تعد اذا هلكت هذا عندنا وعند الشافعي العارية مضمونة ولا تؤجر لان الشيء لا يستتبع ما فوقه فان آجرها فعطبت ضمنه المعير ولا يرجع على احد او المستاجر بالنصب عطف على الضمير المنصوب في ضمنه ويرجع على موجره ان لم يعلم انه عارية معه اي ان لم يعلم المستاجر انه عارية مع موجره وانما يرجع عليه للغرور بخلاف ما اذا علم اذ لا غرور من الموجر ويعار ما اختلف استعماله اولا ان لم يعين منتفعا وما لا يختلف وان عين اي ان اعار شيئا ولم يعين

اي المعير

كسكنى الدار وزراعة الارض

من ينتفع به فللمستعير ان يعيره سوآء اختلف استعماله كركوب الدابة
اولم يختلف كالحمل على الدابة وان عين من ينتفع به فان لم يختلف استعماله
يعيره وان اختلف لا وكذا الموجر اي اذا آجر شيئاً فان لم يعين من ينتفع به فللمستأجر
ان يعيره سوآء اختلف استعماله اولا وان عين يعيره ان لم يختلف وعند الشافعي
رح ليس للمستعير الاعارة لان العارية عنده اباحة الانتفاع والمباح له لا يملك
الاباحة وعندنا هي تمليك المنافع فالمستعير لما ملك المنافع كان له ان يملكها غيره
فمن استعار دابة او استاجر مطلقاً فله ان يحمل ويعير له اي للحمل وله ان يركب ويركب اي فعل
تعين وضمن بغيره وان اطلق الانتفاع في الوقت والنوع انتفع ما شاء
وان قيد ضمن بالخلاف اي الى شر فقط التقييد اما ان يكون في وقت دون النوع
او في النوع دون الوقت او فيهما فان عمل على موافقة القيد فظاهر وان خالف
فان كان الخلاف الى مثل او الى خير لا يضمن والى شر يضمن وكذا تقييد الاجارة بالنوع
او قدر اي لو وافق او خالف الى مثل او الى خير لا يضمن ورد دابة الى اصطبل مالكها
او مع عبدها او اجير مسانهة او مشاهرة او مع اجير ربها او عبد يقوم على دابته
تسليم اي رد الدابة الى اصطبل مالكها فهلكت قبل الوصول الى المالك لا يضمن
لان هذا تسليم وكذا ان ارسلها المستعير مع عبده الى المالك فهلكت قبل الوصول
اليه وكذا ان ارسلها مع اجيره مسانهة او مشاهرة بخلاف اجير مياومة اذ
في عياله فيضمن بالتسليم اليه وكذا ان سلمها الى اجير المالك او عبده سواء
يقوم الدواب اولا فهلكت قبل الوصول الى المالك هو الاصح وقيل يضمن بالتسليم
الى عبده بالتسليم الى عبده الذي لا يقوم على الدواب فدلت المسئلة على ان المستعير
ان المستعير الذي لا يملك الايداع كرد مستعار غير نفيس الى دار مالكها فان هذا تسليم
بخلاف المستعار النفيس كالجوهر حيث لا يرد الا الى المعير بخلاف رد الوديعة
والمغصوب

استعماله لا اما اختلف استعماله

اي وقت شاء

او فيهما

والى شر يضمن

لو قيد القدر

والمغصوب الى دار مالكها فان هذا لا يكون تسليما بل لا بد من الرد الى المالك

وعارية النقدين والمكيل والموزون والمعدود قرض لانه ينتفع بهذه الاشياء

الا بالاستهلاك الا اذا عين الانتفاع كاستعارة الدراهم ليعير الميزان او

يتزين الدكان وفائدة كونها قرضا انها لو هلكت في يد المستعير قبل الانتفاع

تكون مضمونة وصح اعادة الارض للبناء والغرس وله ان يرجع عنها ويكلف

قلعهما ولا يضمن ان اطلق اي لا يضمن المعير ما نقص البناء والغرس بالقلع

ان كانت الاعارة مطلقة اي غير موقتة وضمن ما نقص بالقلع ان وقت

اي ان وقت الاعارة ورجع عنها قبل ذلك الوقت وانما يضمن للغرور وفي

صورة الاطلاق ما غره بل اغتر المستعير واعتمد على الاطلاق وكره الرجوع

قبله اي قبل الوقت لان فيه خلف الوعد ولو اعار للزرع لا يؤخذ حتى

يحصد وقت او لا لان للزرع نهاية معلومة ففي الترك مراعاة الحقين

بخلاف الغرس اذ ليس له نهاية معلومة واجرة رد المستعار والمستاجر

والمغصوب على المستعير والموجر والغاصب لان الرد واجب على هولاء عند

طلب المالك واما على المستاجر التمكين والتخلية دون الرد فان منفعة

القبض للموجر فيكون مونة الرد عليه لا على المستاجر ويكتب المعار قد

اطعمتني ارضك لا اعرتني اذا اعيرت للزراعة اي اذا اعيرت الارض

للزراعة فاراد المستعير ان يكتب كتابا فعند ابي حنيفة رح يكتب لفظ الاطعام

لانه ادل على الزراعة لان اعارة الارض قد تكون للبناء وعندهما يكتب

الا لفظ الاعارة كتاب الهبة هي تمليك عين بلا عوض وتصح بوهبت

ونحلت واعطيت واطعمتك هذا الطعام فان الاطعام اذا نسب

الى الطعام كان هبة واذا نسب الى الارض كان عارية وجعلت هذا

اي كالعارية الكاسيل والعارية والعدديات اذا استعار تحقيقا بيعها او غيرها يصير قرضا الا ما ذكرنا اذا عين

كتاب الهبة هو تمليك العين اي اعطاء الشيء لغيره ... ان الاعيان او غيره ...

اي من اللغة التبرع بما ينفع الموهوب له مطلقا وفي الشرع تمليك عين احترازا عن الاجارة والاعارة فانها بلا بدل احترازا عن البيع عادة

قوله بلا عوض اي بلا شرط عوض لان عدم العوض شرط فيه لينتقض بالهبة بشرط العوض كذا في العيني

لك واعمرتك وجعلته لك عمري قال عم من اعمر عمري فهي للعمر له ولورثته من
بعده بخلاف ما اذا قال داري لك عمري سكنى فان قوله سكنى يجعله عارية
وحملتك على هذه الدابة بنيتها وكسوتك هذا الثوب وداري لك هبة
تسكنها فان قوله تسكنها ليس تمييزا بل هو مشورة وفي هبة سكنى اي
داري لك هبة سكنى فقوله سكنى تمييز فيكون تفسيرا لما قبله فيكون
عارية او سكنى هبة اي داري لك بطريق السكنى حال كون السكنى هبة
او موهوبة او نحلى سكنى النحل اسم من النحلة اي الاعطاء تقديره
نحلتها نحلة ثم قوله سكنى تمييز او سكنى صدقة اي داري لك بطريق
السكنى حال كون السكنى صدقة او صدقة عارية اي داري لك حال كونها
صدقة بطريق العارية فعارية تمييز فهم منه المنفعة او عارية هبة
عارية اي داري لك بطريق العارية حال كونها هبة فلما قال عارية
فهم منها المنفعة فمعناه حال كون المنافع موهوبة لك وتتم بالقبض الكامل
اي تتم الهبة بالقبض الكامل الممكن في الموهوب له فالقبض الكامل في
المنقول ما يناسبه وفي العقار ما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها
والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب
بطريق الاصالة من غير ان يكون القبض بتبعية قبض الكل وفيما لا يحتمل
القسمة بتبعية الكل فتصح ان قبض في مجلسها بلا اذن وبعده باذن اي
اذا قبض في مجلس الهبة بلا اذن كان قبضا لان الهبة دليل الاذن
وبعد انقضاء المجلس لا بد ان ياذن الواهب صريحا كمشاع لا يقسم
متعلق بقوله فتصح والمراد به اذا قسم لا يبقى منفعته كالرحى والحمام
والبيت الصغير لا فيما يقسم اي لا تصح الهبة في مشاع لو قسم يبقى

فتصح

منفعة

منفعته عندنا خلافا للشافعي رح وهذا الخلاف مبني على اشتراط القبض هو يقول المشاع محل للقبض كما في المبيع ونحو نقول القبض منصوص عليه ههنا فلا بد من كماله ولا فرق عندنا بين ان يهب من الشريك او من الاجنبي والمفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطاري كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشايع او استحق البعض الشايع بخلاف الرهن فان الشيوع الطاري مفسد فان قسم وسلم صح اي اذا وهب نصف المشاع ثم قسم وسلم صح لان تمامها بالقبض وعند القبض لا شيوع فان وهب دقيقا في بر او دهنا في سمسم لا وان طحن او اخرج وسلم وكذا السمن في اللبن اي انما لا يجوز لان الموهوب معدوم وقت الهبة بخلاف المشاع وهبة لبن في ضرع وصوف على ظهر غنم وزرع ونخل في ارض وتمر في نخيل كالمشاع اي لا يجوز هذه الهبة الهبات لكن اذا فصلت هذه الاشياء عن ملك الواهب وقبض تصح وتتم هبة ما مع الموهوب له بلا قبض جديد وما وهب لطفله بالعقد وما وهب اجنبي له بقبضه عاقلا او قبض ابيه او جده او وصي احدهما او ام هو معها او اجنبي يربيه وهو معه او زوجها لها بعد الزفاف اي زوج الطفلة الموهوب لها لاجلها لكن بعد الزفاف وصح هبة اثنين دارا لواحد لان الكل يقع في يده بلا شيوع وعكسه لا اي هبة واحد لاثنين دارا لا تصح عند ابي حنيفة رح وعندهما تصح لان التمليك واحد فلا شيوع كما اذا رهن من رجلين وله ان هذا هبة النصف من كل واحد فيثبت الشيوع بخلاف الرهن لانه محبوس بدين كل واحد بكماله كتصدق عشرة على غنيين وصح على فقيرين اي اذا تصدق بعشرة على غنيين لا تصح عند ابي حنيفة رح وكذا اذا وهب لهما للشيوع وعندهما تصح الهبة

لانه لا شيوع عندهما كما في هبة واحد دارا من اثنين وكذا تصح الصدقة على غنيين لان الصدقة على غنيين يراد بها الهبة مجازا والهبة جائزة ولو تصدق على فقيرين او وهب العشرة لهما جاز بالاتفاق لان الصدقة يراد بها وجه الله قال عم الصدقة تقع في كف الرحمن قبل ان تقع في كف الفقير فلا شيوع واما الهبة على الفقير فهي صدقة والصدقة جائزة فكذا الهبة

باب الرجوع عنها

ومن وهب فرجع صح هذا عندنا لقوله عم الواهب احق بهبته ما لم يثب اى ما لم يعوض وعند الشافعي لا يصح الا في هبة الوالد لولده لقوله عم لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ونحن نقول به اى لا ينبغي ان يرجع الا الولد فانه يتملك للحاجة ومنعه الزيادة متصلة كبناء وغرس وسمن لا منفصلة وهي مثل الولد وموت احد العاقدين وعوض اضيف اليها ولو من اجنبي بنحو خذه عوض هبتك فقبض فلو وهب ولم يضف رجع كل هبته وخروجها عن ملك الموهوب له والزوجية وقت الهبة فلو وهب لها فنكحها رجع ولو وهب فابان لا وقرابة المحرمية وهلاك الموهوب وضابطها حروف دمع خزقه قد قيل وموانع حق الرجوع في الهبة يا صاحبي حروف دمع خزقه فالدال الزيادة والميم الموت والعين العوض والخاء الخروج والزاء الزوجية والقاف القرابة والهاء الهلاك ورجع في استحقاق نصف الهبة بنصف عوضها لا في استحقاق نصف العوض حتى يرد ما بقي هذا عندنا وعند زفر يرجع بالنصف اعتبارا بالعوض الآخر ولنا انه ظهر باستحقاق ان العوض هو الباقي فقط فان لم يرده لا يرجع بالهبة وانما يكون له حق الرد لانه لم يسقط حق الرجوع الا بالتسليم له كل العوض ولم يسلم ولو عوض نصفها رجع بما لم يعوض فلو باع نصفها او لم يبع شيئا رجع في النصف لان له الرجوع في الكل ففي النصف اولى ولا يصح الا بتراض او بحكم قاض فلو اعتق الموهوب بعد الرجوع قبل القضاء

صح

(Margin:) فلو وهب لها فنكحها رجع صح

صح اي اعتق الموهوب له الموهوب ولو منعه فهلك لم يضمن اي ان منع الموهوب له الموهوب عن الواهب بعدما رجع لكن لم يقض القاضي فهلك الموهوب في يد الموهوب له لا يضمن وكذا ان هلك بعد قضاء القاضي لان يده غير مضمونة الا اذا طلبه فمنعه مع القدرة على التسليم وهو مع احدهما اي الرجوع مع التراضي او قضاء القاضي فسخ من الاصل لا هبة للواهب فلم يشترط قبضه وصح في المشاع فان تلف الموهوب اي في يد الموهوب له فاستحق فضمن الموهوب له لم يرجع على واهب لان الهبة عقد تبرع فلا يستحق فيها السلامة وهي بشرط العوض هبة ابتداء فشرط قبضهما ويبطل بالشيوع اي يجوز ان يكون قبضهما اضافة المصدر الى الفاعل والمفعول محذوف للدلالة ويجوز ان يكون على العكس بيع انتهاء فيرد بالعيب وخيار الرؤية ويثبت الشفعة هذا عندنا وعند زفر وان فعي رحمه هي بيع ابتداء وانتهاء لان الاعتبار للمعاني قلنا يشتمل على المعنيين فيجمع بينهما ما امكن فان قلت الهبة تمليك عين بلا عوض والبيع تمليك بعوض فكيف يجمع بينهما وايضا التمليك لا يجري فيه الشرط فقوله وهبت لك هذا على ان تهب لي ذلك صار بمعنى ملكتك هذا بكذا بذلك قلت يحمل على المعنيين في الحالين كالابتداء والا البقاء والتمليك لا يجري فيه شرط يصير به قمارا فاما الشرط الذي يصير في المال عوضا صحيحا فالتمليك لا ينافيه فيكون شرطا ابتداء اعتبارا للعبارة حتى لا يصير كالبيع لازما قبل القبض لكنه شرط بمعنى العوض اعتبارا بما يؤول اليه حتى يتوفر عليه احكام البيع حالة البقاء لا في الابتداء

فصل ومن وهب امة الا حملها او على ان يردها عليه او يعتقها او يستولدها او وهب دارا او تصدق بها على ان يرد عليه منها شيئا او يعوضه شيئا

في يده

منها صحت وبطل الاستثناء وشرطه رأيت في بعض الحواشي ان قوله اويعوضه
شيئا منها يرجع الى التصدق فانه اذا تصدق بشرط العوض بطل الشرط واذا
وهب بشرط العوض فالشرط صحيح اقول اذا وهب بشرط ان يعوض
شيئا فالشرط باطل وشرط العوض انما يصح اذا كان معلوما فعلم ان قوله
اويعوضه يرجع الى الهبة والصدقة ولو اعتق الحمل ثم وهبها صحت
الهبة لان الحمل لم يبق ملكا فاذا وهب الام صار كانه وهبها واستثنى
الحمل كالهبة جائزة ولو دبره ثم وهبها لا لان الحمل بقي على ملكه فلم يكن
كالاستثناء ولا ينفذ الهبة في الحمل فبقي هبة شيء مشغول بملك الواهب اوهبة الشائع
ومن قال لغريمه اذا جاء غد فهو لك او انت منه بريء فهو باطل لما مر ان التعليق
الصريح في الابراء لا يصح وجاز العمرى للمعمر حال حياته حيوته ولورثته بعده
وهي جعله داره له مدة عمره فاذا مات ترد عليه اي العمرى جعل الدار له مدة
عمره مع شرطه ان المعمر اذا مات ترد على الواهب وهذا الشرط باطل لما جاء به
الحديث وبطل الرقبى وهو ان مت قبلك فهو لك الرقبى اسم من الترقوب وهو
الانتظار فكانه ينتظر ان يموت المالك وهو باطلة عند ابي حنيفة ومحمد
لانه تعليق التمليك بخطر وعند ابي يوسف لان قوله داري لك ولا انتظر
موتك لتعود الي فيصح ويبطل الشرط كالعمرى فالاختلاف مبني على تفسيرها
وصدقته كهبته لا تصح الا بقبضه ولا في شائع يقسم اي اذا تصدق بنصف
الدار لا تصح بخلاف ما اذا تصدق بشيء على فقيرين كما مر ولا عود فيها والفرق
بينهما ان الرجوع لا يصح في الصدقة لانه وصل اليه العوض وهو الثواب

كتاب الاجارة قال بعض اهل العربية الاجارة فعالة من المفاعلة وآجر
على وزن فاعل لا افعل لان الايجار لم يجئ فالمضارع يواجر واسم الفاعل
المواجر

المواجر في عين الخليل اجرت زيدا مملوكي او اجره ايجارا وفي الاساس اجرا وهو موجر ولم يقل مواجر فانه غلط ومستعمل في موضع قبيح وهو اسم للاجرة كالجعالة واجره يأجره من باب طلب اي اعطاه الاجرة فهو آجر فوضح الفرق بين الموجر وبين الآجر والاجارة فعالة من آجر يوجر بمعنى الاجرة لكن في الشرع نقل الى العقد فقال وهي بيع نفع معلوم بعوض كذلك دين او عين ويعلم النفع بذكر المدة كسكنى الدار وزراعة الارض مدة كذا طالت او قصرت لكن في الوقف لا يصح فوق ثلث سنين في المختار كيلا يدعي المستاجر انه ملكه فعلة عدم الجواز اذا كانت هذا المعنى لا تصح الاجارة الطويلة بعقود مختلفة كما جوزها البعض تجاوز الله عنهم وبذكر العمل كصبغ ثوب وخياطته وحمل قدر معلوم على دابة مسافة علمت وبالاشارة كنقل هذا الى ثمه ولا يجب الاجرة بالعقد خلافا للشافعي فان الاجرة عنده تجب بنفس العقد بل بتعجيلها فان المستاجر اذا عجل الاجرة فالمعجل هو الاجرة الواجبة بمعنى انه لا يكون له حق الاسترداد او بشرطه فانه اذا شرط تعجيل الاجرة يجب معجلة او باستيفاء النفع او التمكن منه فيجب لدار قبضت ولم يسكنها وسقط بالغصب لفقد فوت تمكنه وللموجر طلب الاجرة للدار والارض لكل يوم وللدابة لكل مرحلة وللقصارة والخياطة اذا تمت وان عمل في بيت المستاجر وانما قال هذا لان الخياط اذا عمل في بيت المستاجر فخاط بعض الثوب ثم سرق الثوب فله الاجرة بقدر ما خاطه فهذا دليل على ان الاجرة تجب بقدر العمل لكن نعول بالسرقة انتهى عمله على البعض وهو معلوم بالنسبة الى الكل فيجب اجر ما عمل بخلاف ما اذا لم يسلم العمل

على البعض فانه لا يمكن ان يطلب الاجرة لكل عمل قليل ولا تقدير للابعاض فيتوقف
الطلب على كل العمل وللخبز بعد اخراجه من التنور فان احترق بعد ما اخرج
فلا اجر وقبله ولا غرم فيهما هذا عند ا ح لانه امانة عنده وعندهما يضمن
مثل دقيقه ولا اجر وان شاء ضمنه قيمة الخبز واعطاه الاجر وللطبخ
للطبخ بعد الغرف ولضرب اللبن بعد اقامته هذا عند ا ح وقالا لا يستحق
حتى يشرجه لان التشريج من تمام العمل وعند ا ح هو ذلك كالنقل ومن
بعمله اثر في العين اى شيء من ماله قايم بتلك العين كالصبغ مثلا
كصباغ وقصار يقصر بالنشاء والبيض حبسها للاجر فان حبس
فضاع فلا غرم ولا اجر هذا عند ا ح وعندهما العين كانت مضمونة
قبل الحبس فكذا بعده ثم هو بالخيار عندهما ان شاء ضمنه قيمته غير معمول
ولا اجر له وان شاء ضمنه معمولا وله الاجر ومن لا اثر لعمله اي ليس
شيء من ماله قايما بتلك العين كالحمال والملاح وغاسل الثوب
لا حبس له بخلاف راد الابق فان الابق كان على شرف الهلاك
فكانه احياه وباعه منه بالجعل وعند زفر ليس له حق
الحبس سواء لعمله اثر في العين ام لا ولمن اطلق له العمل
فله ان يستعمل غيره فان قيد بيده فلا كما امره ان يخيطه
بيده ولاجير المجيء بعياله ان مات بعضهم وجاء بمن بقي
اجره بحسابه وحامل قط او زاد الى زيد يا جر ان رده موته
لا شيء له هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد
اجر الذهاب في القط اي الكتاب وفي الزاد لا شيء له
اتفاقا حيث نقض عمله بالرد وصح استيجار دار ودكان

بلا

بلا ذكر ما يعمل فيه فان العمل المتعارف فيها السكنى فينصرف اليه
وله كل عمل سوى موهن البناء كالقصارة ولو استاجر ارضا للبناء
او غرس صح واذا انقضت المدة سلمها فارغة الا ان يغرم الموجر
قيمته مقلوعا ويتملكه بلا رضا المستاجر ان نقص القلع الارض
والا فبرضاه او يرضى بتركه فيكون البناء او الغرس لهذا والارض لهذا
اقول ويتملكه بالنصب عطف على ان يغرم والا اي وان لم ينقص
القلع الارض وقوله او يرضى عطف على يغرم فالحاصل انه يجب
على المستاجر ان يسلمها فارغة الا ان يوجد احد الامرين الاول
ان يعطى الموجر قيمة البناء او الغرس مقلوعا ويتملكه والتمليك يكون
على تقدير ان ينقص القلع الارض ويكون برضا المستاجر على
تقدير ان لا ينقص والامر الثاني ان يرضى الموجر بترك البناء
او الغرس في ارضه هذا الذي ذكر في جوب القلع وعدم و
وفهم منه ولاية القلع للمستاجر وعدمها فانه قد ذكر انه
ان نقص القلع الارض يتملكه بلا رضا المستاجر فحينئذ لا يكون
للمستاجر القلع وفي غير هذه الصورة يكون والرطبة
كالشجر فان لها بقاء في الارض بخلاف الزرع فانه اذا انقضت
المدة لا يجبر على القلع قبل اوان الحصاد وضمن بارداف
رجل معه وقد ذكر ركوبه اي ركوب المستاجر من غير ذكر
الرديف نصف قيمتها بلا اعتبار الثقل فان الخفيف الجاهل
بالفروسية قد يكون اضر من الثقيل العالم به وبالزيادة
على حمل ذكر ما زاد ان كان الحمل بحيث يطيقه هذه الدابة

جبرا

جوبه

وبالزيادة على حمل ذكرهما
ما زاد الثقل ان اطاق
والا كل قيمتها اي ضمنه

[illegible marginal notes]

وان لم يكن الحمل كذلك يضمن كل قيمتها كعطبها بضربه وكبحه العطب الهلاك وكبحه

وكبح اللجام جذبه الي نفسه عنفا يعني ضمن الهلاك الدابة بسبب الضرب او كبح اللجام كل قيمتها عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا الا ان يكون ضربا او كبحا غير متعارف وجوازها عما استوجرت اليه ولو ذاهبا وجائيا وردها اليه قوله وردها بالجر عطف علي جوازها اي يضمن بجواز الدابة عن موضع استوجرت اليه ثم ردها الي ذلك الموضع وان كان الاستيجار ذاهبا وجائيا وانما قال هذا نفيا لما قيل انه انما يضمن اذا استاجرها ذاهبا فقط لان الاجارة انتهت بالوصول الي ذلك الموضع فيضمن بالجواز عنه اما ان استاجرها ذاهبا وجائيا فجاز عن ذلك الموضع ثم ردها اليه لا يضمن كالمودع اذا خالف ثم عاد الي الوفاق لكن الصحيح الضمان اقول ان هلكت الدابة في ذلك الموضع بسبب يتيقن بانه لا مدخل لجوازها عن ذلك الموضع في تحقق ذلك السبب يفتي بعدم الضمان وان هلكت بسبب لا يتيقن بذلك بل يمكن ان يكون له مدخل يفتي بالضمان ونزع سرج حمار مكترا وايكافه مطلقا واسراجه بما لا يسرج بمثله دون ما يسرج بمثله اي ان اكترى حمارا مسرجا فنزع السرج واوكفه وحمل عليه فهلك ضمن سواء كان الاكاف مما يوكف هذا الحمار بمثله اولا وان نزع السرج واسرجه بسرج اخر فان كان هذا السرج مما لا يسرج هذا الحمار بمثله يضمن وان كان يسرج بمثله لا يضمن الا اذا كان في الوزن زايدا علي الاول

فيضمن

م فيضمن بحسابه وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما ان اوكفه باكاف يوكف بمثله لا يضمن الا اذا كان زايدًا في الوزن على السرج الذي فيضمن بقدر الزيادة وسلوك الحمال طريقا غير ما عينه المالك وتفاوتا ولم يسلكه الناس وحمله في البحر وله الاجر ان بلغ اي للحمال الاجر في جميع ما ذكر ان بلغ لحصول المقصود ومن استاجر ارضا للزرع بر فزرع رطبة ضمن ما انتقصت بلا اجر لانه صار غاصبا وحكم الغصب هذا ومن دفع ثوبا ليخيطه قميصا فخاطه قباء ضمنه قيمة ثوبه او اخذ القباء باجر مثله ولم يزد على ما سمي لانه لا يزاد على المسمى عندنا في الاجرة الفاسدة

باب الاجارة الفاسدة

الشرط يفسدها والمراد شرط يفسد البيع وفيها اجر المثل لا يزاد على المسمى هذا عندنا وعند زفر والشافعي رحمهما الله يجب بالغا ما بلغ كما في البيع الفاسد يجب قيمة العين بالغة ما بلغت ولنا ان المنافع غير متقومة بنفسها بل بالعقد وقد اسقط الزيادة فيه وصح اجارة دار كل شهر بكذا وفي واحد فقط وفي كل شهر سكن ساعة في اوله هذا عند بعض المشايخ فانه حين يهل الهلال يكون لكل واحد حق الفسخ فاذا مضى اي في زمان لزم العقد في هذا الشهر وفي ظاهر الرواية لكل واحد منهما حق الفسخ في الليلة الاولى مع يوم الاول من الشهر اذ في اعتبار الاول رؤية الهلال حرج وفي كل علم مدته بان قيل اجرت ستة اشهر كل شهر بكذا

التفاوت بين ان يكون الطريق مسلوكا وغير مسلوك او يتفاوت او يتساويا ... ثم هلك المتاع ضمن ...

... نعم ...

المنزل

اي حمله في البحر فما لا حمله الناس ضمن اذا هلك لان البحر متلف ... ان للمودع ان يسافر بالوديعة في البر دون البحر

استاجره ... وهو ... اي ان انقطع الاجر فلا اجر عليه لان هذه الشروط خالف لموجب العقد ... لا يجب الاجر الا بالتمكن ... استيفاء المعقود عليه كما ...

نوكد ولنا ان المنافع غير متقومة بنفسها وانما يحكم صلاح ... المضاربة الفاسدة وفي الذخيرة الفاسدة ... لا يتعين ... المسمى ... بالاتفاق ... شرح ...

واجارتها سنة بكذا صح

وان لم يُسمّ قسط كل شهر واول المدة ما سُمّي والا فوقت العقد
وان كان حين يهلّ اعتبر الاهلة والا فالايام كالعدة اى ان
كان عقد الاجارة عند الاهلال يعتبر الاهلة وان كان فى
اثنا الشهر فعند ابى حنيفة رحمه الله يعتبر الكل بالايام
كل شهر ثلثون وعندهما يعتبر الاول بالايام والباقى بالاهلة
فان اجر فى عاشر ذى الحجة سنة فعند ابى حنيفة رحمه الله
يقع على ثلثمائة وستين يوما وعندهما الشهر الاول يعتبر
بالايام وهو ثلثون يوما فذو الحجة ان تم على ثلثين يوما
فالسنة تتم على عشر ذى الحجة وان تم على تسعة وعشرين
فالسنة تتم على الحادى عشر من ذى الحجة والحق ان تتم السنة
على عاشر ذى الحجة على كل حال وهل سمعت ان عيد الاضحى
يتكرر فى سنة واحدة واجارة الحمام والحجام والظير باجر
معين وبطعامها وكسوتها هذا عند ابى حنيفة رحمه الله
وعندهما لا تجوز للجهالة وهو القياس وله ان الجهالة
لا تفضى الى المنازعة لان العادة التوسعة على الاظار شفقة
على الاولاد وهو استحسان وللزوج وطئها الا فى بيت المستاجر
فان البيت ملكه فيمنعه فيه وله فى نكاح ظاهر فسخها ان لم
يأذن بها فان اقرت بنكاحه لا اي ان كان النكاح ظاهرا
بين الناس او يكون عليه شهود فللزوج فسخ الاجارة
صيانة لحقه اما ان علم النكاح باقرارها ولاهل الصبي فسخها
ان مرضت او حبلت لان لبنها يضر بالولد وعليها غسل

يعني استأجر ظئرا بطعامها وكسوتها ولم يرد عليه شيئا جاز ويكون له الوسط استحسانا عند ابى حنيفة وعندهما لا يجوز لان الطعام مجهول الجنس والقدر والكسوة كذلك فلا يصح كما لو استأجرها للطبخ والخبز بطعامها وكسوتها قرسسه

الصبي وثيابه واصلاح طعامه ودهنه لا ثمن شيء منها وهو
واجب على ابيه فان ارضعته بلبن شاة او غذته بطعام ومضت المدة
فلا اجر ولم تصح للاذان والامامة والحج وتعليم القرآن
والفقه والغناء والنوح والملاهي وعسب التيس ويفتى اليوم
بصحتها لتعليم القرآن والفقه والاصل عندنا انه لا يجوز
الاجارة على الطاعات وعلى المعاصي لكن لما وقع الفتور في
الامور الدينية يفتى بصحتها لتعليم القرآن والفقه تحرزا عن
الاندراس ويجبر المستاجر على دفع ما قبل ويحبس به وعلى
الحلوة المرسومة الحلوة بفتح الحاء غير المعجمة هدية يهدى
الى المعلمين على رؤس بعض سور القرآن سميت بها
لان العادة اهداء الحلاوى وهي لغة يستعملها اهل ما وراء النهر ولا اجارة
المشاع الا من الشريك هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يصح اجارة
المشاع من الشريك وغيره ولو دفع الى آخر غزلا لينسجه بنصفه
او استاجر حمارا ليحمل عليه زادا ببعضه او ثورا ليطحن
برا له ببعضه دقيقه هذا يسمى قفيز الطحان وقد نهى النبي
عليه السلام عنه لانه جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله والصورتان
الاوليان في معنى قفيز الطحان او رجلا ليخبز له كذا اليوم بكذا
اي استاجر رجلا ليخبز له عشرة امناء بدرهم فان هذا فاسد
عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يصح والمعقود عليه العمل
وذكر الوقت للتعجيل له انه جمع بين العمل والوقت والاول يوجب
كون العمل معقودا عليه وفيه نفع للمستاجر والثاني

تان

يوجب ح

لان العادة جرت لكل عالم ... ونفع ...

يوجب كون تسليم النفس في هذا اليوم معقودا عليه وفيه نفع الاجير فتفضي الى المنازعة ولو كان المعقود عليه كليهما اي يعمل هذا العمل مستغرقا لهذا اليوم فذلك مما لا قدرة عليه لاحد عادة حتى لو قال ليخبز له عشرة امناء في اليوم فعن ابي حنيفة رحمه الله انه يصح لان كلمة في لا تقتضي الاستغراق او ارضا بشرط ان يثنيها اي يكربها مرتين فان كان المراد ان يردها مكروبة فلا شك في فساده فانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد العاقدين وهو الموجر وان لم يكن المراد هذا فان كان الارض لا يخرج الريع الا بالكراب مرتين لا يفسد العقد لان الشرط مما يقتضيه العقد وان كانت يخرج بدونه فان كان اثره يبقى بعد انتهاء العقد يفسد اذ فيه منفعة رب الارض وان كان اثره لا يبقى لا يفسد او يكري انهارها ذكر ان المراد الانهار العظام فان منفعة كريها تبقى بعد انقضاء العقد بخلاف الجداول او يسرقنها فان منفعته تبقى بعد انقضاء العقد او يزرعها بزراعة ارض اخرى فسدت استاجر ارضا ليزرعها ويكون الاجرة ان يزرع الموجر ارضا اخرى هي للمستاجر لا يجوز عندنا وعند الشافعي يجوز لان المنافع بمنزلة الاعيان عنده ولنا ان الجنس بانفراده يحرم النساء عندنا كبيع ثوب هروي بمثله واحدهما نسأ وقوله فسدت جواب الشرط وهو قوله ولو دفع الى اخره بخلاف استيجارها على ان يكربها ويزرعها او يسقيها ويزرعها فانه يصح لان هذا شرط يقتضيه العقد فان لم يتأت زراعتها او ما يزرع

فيها لم يصح ان لم يعمه بان قال ازدع فيها ما شئت وهذا بخلاف
الدار فان استيجارها يقع على السكنى على ما مر فان زرعها ومضى
الاجل عاد صحيحا وهو استحسان ووجهه ان الجهالة
ارتفعت قبل تمام العقد وعند محمد لا تعود صحيحا وهو القياس
ومن استاجر جملا الى مصر ولم يسم حمله وحمله المعتاد فنفق
لم يضمن لان الاجارة فاسدة فالعين امانة كما في الصحيحة
وان بلغ فله المسمى اي استحسانا لما ذكرنا في مسئلة الزراعة
فان خاصما قبل الزرع او الحمل نقض اي ان خاصم المتعاقدان
قبل الزرع في مسئلة اجارة الارض بلا ذكر الزرع وقبل الحمل في
هذه المسئلة ينقض القاضي العقد والله اعلم باب من الاجارة
الاجير المشترك يستحق الاجر بالعمل فله ان يعمل للعامة انما دخل
الفاء في فله لان هذا مبني على ما سبق لان له الواجب عليه ان
يعمل هذا العمل من غير ان يصير منافع الاجير للمستاجر فسمي بهذا
بالاجير المشترك كالخياط ونحوه ولا يضمن ما هلك في يده وان
شرط عليه الضمان به يفتى اعلم ان المنافع في يده امانة عند ابي حنيفة
رحمه الله فلا يضمن الا بالتعدي كما في الوديعة وعندهما يضمن الا اذا هلك
بسبب لا يمكن الاحتراز كالموت حتف انفه والحرق الغالب اما اذا سرق
والحال انه لم يقصر في المحافظة يضمن عندهما كما في الوديعة التي تكون باجر
فان الحفظ مستحق عليه وابو حنيفة رحمه الله يقول الاجرة في مقابلة العمل
دون الحفظ وصار كالوديعة بلا اجر اما ان شرط الضمان فعند بعض
المشايخ انه يضمن عند ابي حنيفة وعند بعضهم انه لا يضمن وفي المتن

اختيار هذا لان شرط الضمان في الوديعة باطل لكن يمكن ان يقال اذا
شرط الضمان هنا صار كان الاجر في مقابلة العمل والحفظ جميعا فيفارق
الوديعة لا اجر فيها بل ما تلف بعمله كدق القصار ونحوه كزلق الحمال
وشد المكاري ومد الملاح هذا عندنا وعند زفر والشافعي لا يضمن
لانه يضمن يعمل باذن المالك ولنا ان المامور به العمل الصالح اقول ينبغي
ان يكون المراد بقوله ما تلف بعمله عملا جاوز فيه القدر المعتاد على
ما يأتي في الحجام او عملا لا يعتاد فيه المقدار المعلوم ولا يضمن به آدميا
غرق او سقط من دابة اي آدميا غرق بسبب مد السفينة او سقط
من الدابة بسبب شد المكاري لان الآدمي غير مضمون بالعقد بل بالجناية
وضمان العقود لا يتحمله العاقلة والحجام او بزاغ او فصاد لم يجز
المعتاد فان انكسر دن في طريق الفرات ضمن الحمال قيمته في مكان
حمله بلا اجر او في موضع كسره حصة اجره لانه لما وجب الضمان
فله وجهان احدهما ان يجعل فعله تعديا من الابتداء فان الحمل
شيء واحد او يجعل الاول باذنه ثم صار تعديا عند الكسر فيختار
ايا شاء والاجير الخاص يستحق الاجر بتسليم نفسه مدته وان لم
يعمل كالاجير للخدمة سنة او لرعي الغنم وسمي اجير واحد
لانه لا يعمل لغيره ولا يضمن ما تلف في يده او بعمله وصح ترديد الاجر
بالترديد في خياطة الثوب فارسيا او روميا وصبغه بعصفر
او زعفران وفي اسكان البيت عطارا او حدادا او في الدابة الى
كوفة او واسط او في هذه الدار او هذه او في حمل كر بر او شعير
عليها ويجب اجر ما وجد اي قيل ان خطته فارسيا فبدرهم وروميا

فبدرهمين

فبدرهمين وآجرتك هذه الدار شهرا بدرهم او هذه شهرا بدرهمين
وهكذا اذا كان ثلاثة اشياء وفي اربعة اشياء لا كما في البيع غير
انه يشترط خيار التعيين في البيع دون الاجارة لان في الاجارة
الاجرة تجب بالعمل وعند العمل تتعين بخلاف البيع فان الثمن
يجب بنفس العقد والمبيع مجهول وذكر في الهداية في مسئلة
العطار والحداد وكرا البر والشعير خلاف ابو يوسف ومحمد
وفي الدابة الى كوفة او واسط احتمال الخلاف ومسئلة الخياط
والصباغ متفق عليهما ولو ردد في خياطته اوغدا اي قال ان
خطته اليوم فبدرهم وفي غد بنصف درهم فله ما سمى ان
خاط اليوم واجر مثله ان خاط غدا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما الشرطان جايزان وعند زفر فاسدان لان ذكر اليوم
للتعجيل وذكر الغد للترفيه فيجمع في كل يوم تسميتان لهما ان كل
واحد مقصود فصار كاختلاف النوعين وله ان ذكر اليوم
ليس للتوقيت لان اجتماع الوقت والعمل مفسد كما مر بل ذكره
للتعليق فيجتمع في الغد تسميتان ولا يجاوز به المسمى اي اجر المثل
ان كان زايدا على نصف درهم لا يجب الزيادة وفي الجامع الصغير
لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصف درهم لكن الصحيح هو الاول
لان المسمى في الغد نصف درهم وفي الاجارة الفاسدة اجر المثل
لا يزاد على المسمى وان خاطه في اليوم الثالث فاجر المثل
لا يزاد على نصف درهم ولا يسافر بعبد مستاجر للخدمة الا بشرطه
ولا يسترد اجر ما عمل عبد محجور آجر عبد محجور نفسه فاعطاه

المستأجر الاجر لا يسترده لان هذه الاجرة بعد الفراغ صحيحة استحسانا لان الفساد لرعاية حق المولى فبعد الفراغ رعاية حقه في الصحة ووجوب الاجرة لا يضمن اكل غلة عبد غصبه فاجر هو نفسه غصب عبدا فاجر العبد نفسه فاخذ الغاصب الاجر فاكله فلا ضمان عند ابي حنيفة لان العبد لا يحرز نفسه فكذا ما في يده فلا يكون متقوما وقالا يضمن لانه مال المولى وصح للعبد قبضها ولاخذها مولاه قائمة هذا بالاتفاق لان بعد الفراغ يعتبر ماخوذا ماذونا كما مر ولو استأجر عبدا شهر بن شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح والاول باربعة وحكم الحال ان قال المستأجر العبد مرض هو او ابق في اول المدة وقال الموجر في اخرها اصل هذه مسئلة الطاحونة فان المالك اذا قال ماء الطاحونة كان جاريا في المدة وقال المستأجر لم يكن جاريا يحكم الحال وصدق رب الثوب في امرتك ان تعمله قباء او تصبغه احمر لا اجير قال امرتني بما عملت لان الاذن مستفاد من رب الثوب والمراد ان يصدق باليمين وفي عملت لي مجانا الاصانع قال بل باجر لان المالك ينكر تقوم عمل الصانع وعند ابي يوسف ان كان معاملا له يجب وعند محمد ان كان معروفا بهذه الصنعة للاجر وابو حنيفة رحمه الله يقول الظاهر لا يصلح حجة لاستحقاق الاجر

باب فسخ الاجارة

هي تفسخ بعيب فوت النفع كخراب الدار وانقطاع ماء الارض والرحى او اخل به كمرض العبد ودبر الدابة اذا ما قال تفسخ لان العقد لامكان الانتفاع بوجه اخر

والثاني بخمسة مع

لكن

لكن للمستأجر حق الفسخ ولو انتفع بالمعيب او ازال الموجر
العيب سقط خياره اي خيار المستاجر وبخيار الشرط
والرؤية وبالعذر هذا عندنا وعند الشافعي لا يفسخ
بخيار الشرط ولا بالعذر وهو لزوم ضرر لم يستحق بالعقد
ان بقي كما في سكون وجع ضرس استوجر لقلعه فانه ان بقي
العقد بقلع السن الصحيح وهو غير مستحق بالعقد وموت
عرس استوجر من يطبخ وليمتها فانه ان بقي العقد يتضرر المستاجر
بطبخ الوليمة ولحقوق دين لا يقضى الا بثمن ما اجر فانه
يلزمه ضرر الحبس وسفر مستاجر عبد للخدمة مطلقا او في
المصر فان الاستيجار للخدمة مطلقا يتقيد بالخدمة في المصر
فان قال مالك العبد لا تسافر وامض على الاجارة فللمستاجر ان
يفسخ وان اراد المستاجر ان يخرج العبد فلمالكه الفسخ
اما ان رضي المالك بخروج العبد فليس للمستاجر حق الفسخ
وافلاس مستاجر دكان ليتجر وخياط استاجر عبدا ليخيط
فترك عمله قيل تأويله خياط يعمل برأس ماله فذهب رأس ماله
اما الذي ليس له مال ويعمل بالاجر فرأس ماله ابرة ومقراض
فلا يتحقق العذر وبداء مكتري الدابة من سفره بخلاف
بداء المكاري والفرق بينهما ان العقد من طرف المكتري تابع
لمصلحة السفر فربما يبدو له ان لا مصلحة في السفر فلا يمكن الزام
لاجل الاكتراء ومن طرف المكاري ليس كذلك فبداؤه بداء من
هذا العقد قصدا فلا اعتبار له وترك خياطة مستاجر عبد ليخيط

يعمل في الصرف اذ يمكنه ان يعقد الخياط من الدكان ويعمل بالصرف
في ناحية وبيع ما اجره وينفسخ بموت احد عاقدين عقدها
لنفسه فان عقد لغيره فلا كالوكيل والوصي ومتولي الوقف
مسايل شتى ومن احرق حصايد ارض مستاجرة او مستعارة
فاحترق شيء في ارض جاره لم يضمن قيل هذا اذا كان الرياح هادئة
اما اذا كانت مضطربة يضمن فان اقعد خياط او صباغ في دكانه
من يطرح عليه العمل بالنصف صح اي يتقبل احدهما العمل من
الناس بوجاهته ويعمل الاخر بحذاقته ففي الهداية حمله
على شركة الوجوه وفيه نظر لان شركة الصنايع والتقبل
فكان صاحب الهداية اطلق شركة الوجوه لان احدهما يقبل
العمل لوجاهته وهذا العقد غير جايز قياسا لان احدهما
يقبل العمل ويستاجر الاخر بنصف ما يخرج من عمله وهو مجهول
جايز استحسانا ووجهه ان تخصيص قبول عمل باحدهما
لا يدل على نفيه من الاخر فاذا عقدت شركة الصنايع وتقبل احدهما
العمل ويعمل الاخر يجوز فكذا ههنا والحاجة ماسة بمثل
هذا العقد فجوزناه كاستيجار جمل يحمل عليه محملا وراكبين
وحمل محملا معتادا هذا عندنا وعند الشافعي لا يجوز للجهالة
ولو اراه الجمال فاجود فان استاجره لحمل قدر زاد فاكل منه زاد
عوضه ومن قال لغاصب داره فرغها والا فاجرتها كل شهر بكذا
فلم يفرغ فعليه المسمى لانه اذا عين الاجرة والغاصب رضي بها
فانعقد بينهما عقد اجارة الا اذا جحد الغاصب ملكه وان اقام

المغصوب منه
عليه بينة من بعد فانه اذا جحد ملكه لم يكن راضيا بالاجارة مع ان
اقام البينة بعد جحود الغاصب انه ملكه ثم عطف على قوله اذا جحد قوله الا ح
او اقر بالملك له لكن قال لا اريد بهذا الاجر فانه ح لا يكون راضيا بالاجارة
وصحت الاجارة وفسخها والمزارعة والمعاملة اي المساقاة و
الوكالة والكفالة والمضاربة والقضاء والامارة اي تفويضهما
والايصاء اي جعل الغير وصيا والوصية والطلاق والعتاق
والوقف مضافة اي مضافة الى الزمان المستقبل كما يقال في المحرم
آجرت هذه الدار من غرة رمضان الى سنة لا البيع واجازته
وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة
والصلح عن مال وابراء الدين

كتاب المكاتب

الكتابة اعتاق المملوك يدا حالا ورقبة مالا فان كاتب قنه
ولو صغيرا يعقل بمال حال او مؤجل او منجم اي موقت بازمنة معينة
اخذ من التوقيت بطلوع النجم ثم شاع بعد ذلك نحو ان يقول
كاتبتك بمائة على ان تؤدي كل شهر كذا او كل عشرة ايام كذا و
عند الشافعي لا يجوز حالا ولا بد من نجمين اي شهرين
لانه عاجز عن التسليم في زمان قليل قلنا يمكن ان يستقرض
وفي السلم الاجل قايم مقام المعقود عليه او قال جعلت عليك الفا
تؤديه نجوما اولها كذا وآخرها كذا فان اديته فانت حر وان
عجزت فقن وقبل العبد صح اي صح هذا العقد بلفظ الكتابة
او بلفظ تؤدي معناها وهو قوله او قال جعلت عليك الى
آخره وخرج من يده دون ملكه فان المكاتب عبد ما بقي عليه درهم

وعتق مجانا ان اعتق وغرم السيد ان وطئ مكاتبة او جنى عليها
او على ولدها او ماله اي العقر او ارش الجناية او مثل المال او قيمته
فان كاتب على قيمته او عين لغيره يتعين بالتعين هذا في ظاهر الرواية
وعن ابي حنيفة انها يصح حتى اذا ملكها وسلمها عتق وان
عجز رد الى الرق وفيه احتراز عن دراهم الغير او دنانيره فان
الكتابة عليها جايزة لعدم تعينها او مائة ليرد على سيده عبدا
غير عين حتى لو شرط ان يرد عبدا معينا صح او المسلم على خمر او خنزير
فسد فقوله او المسلم عطف على الضمير المستتر في قوله فان كاتب
والعطف جايز لوجود الفصل وعتق فيهما وسعى في قيمته ان ادى
ما سمي في ظاهر الرواية انما يثبت العتق والسعاية في القيمة
ان ادى ما سمي وهو الخمر والخنزير وعن ابي حنيفة انه انما عتق
باداء عينهما ان قال ان اديتهما فانت حر ولا فرق في ظاهر الرواية
وعن ابي يوسف ان ادى العين عتق وان ادى القيمة عتق ايضا
وعند زفر لا يعتق الا باداء القيمة لان المسلم نهي عن اقتراب الخمر
فاقيمت القيمة مقامها ولا ينقص مما سمي وزيدت عليه هذه مسئلة
مبتداة لا تعلق لها بمسئلة الخمر والخنزير ومعناها ان القيمة
في الكتابة الفاسدة اذا كانت من جنس المسمى فان كانت ناقصة
عن المسمى وان كانت زايدة زيدت عليه ووضع المسئلة في
المبسوط فيما اذا كاتب عبده بالف على ان يخدمه ابدا فالكتابة فاسدة
فيجب القيمة فان كانت ناقصة عن الالف لا ينقص وان كانت
زايدة زيدت عليه وصحت على حيوان ذكر جنسه فقط اي لم يذكر

لا تنقص ح

نوعه وصفته ويؤدي الواسط او قيمته انما يخير لان كل واحد اصل من وجه اما الوسط فظاهر فلان الوسط يعرف بالقيمة فصارت اصلا فدفع القيمة قضاء في معنى الاداء وفي كافر كاتب عبدا مثله بخمر مقدر صح واي اسلم لسيده قيمتها وعتق بقبض الخمر لان عتقه متعلق بقبضها لكن مع ذلك يجب القيمة كما مر باب

تصرف المكاتب صح بيعه وشراؤه وان شرط ضده فانه ان شرط ان لا يسافر فله السفر استحسانا لانه شرط المقتضى العقد وهو مالكية اليد ولا تفسد الكتابة بهذا الشرط فان الكتابة تشبه البيع ومع ذلك هي اعتاق بالنظر الى العبد فقلنا كل شرط مفسد يكون في اصل البدلين كما شرط خدمة مجهولة يفسدها وكل شرط لا يكون كذلك لا يفسدها عملا بالشبهين وانكاح امته وكتابة عبده لانهما يفيدان المال وعند زفر والشافعي لا يجوز الكتابة وهو القياس لانها يؤدي الى العتق وهو ليس من اهله وجه الاستحسان افادة المال وعتقه يضاف الى المولى ولو لاؤه ان ادى بعد عتقه ولسيده ان ادى قبله اي للمكاتب الاول ولاء الثاني ان ادى الثاني بعد عتق الاول ولسيده ان ادى قبله لا يزوج الا باذن ولا هبة ولو بعوض وتصدق الا بيسير وتكفله واقراضه واعتاق عبده ولو بمال لانه فوق الكتابة وبيع نفس عبده منه وانكاحه فان ذلك اعتاق وهذا الثلاث مال والاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب اي كل تصرف يملكه المكاتب في عبده يملكانه في رقيق الصغير كالمكاتب وما لا فلا فانهما يملكان تصرفا يحصل به المال للصغير كالمكاتب يملك كسب المال فحكمهما حكمه فيملكان كتابة عبده لا اعتاقه على مال وبيع عبده

وسفره

اليد

لين

من نفسه وشيء من ذا لا يصح من مأذون ومضارب وشريك اي من قوله
لا يزوج الي هنا واما انكاح امته وكتابة عبده فهما وان لم يكونا جايزين
للمؤذون لم يدخلهما في قوله وشيء من ذا بل ذكرهما في كتاب المأذون
بقوله ولا يزوج رقيقه ولا يكاتب لان قوله هنا وانكاح امته عطف
على البيع والشراء وهما جايزان للماذون فتخصيص الاشارة في قوله
وشيء من ذا الي بعض المعطوفات دون البعض لم يكن حسنا فجعل
الاشارة الي قوله لا يزوج الي آخره ويتكاتب عليه بالشراء ولده
وابواه لا من لا ولاد بينهما هذا عند ابي حنيفة وعندهما ان اشتري
ذا رحم محرم كالاخ والعم يدخل في كتابته كما يعتق عليه له ان للمكاتب
كسبا لا ملكا فجعل الكسب كافيا للصلة في قرابة الولاد اذ القادر
على الكسب يخاطب بالنفقة في الولاد لا في غيره اذ لا بد فيه من اليسار
وصح بيع ام ولده شراها بدونه فان شرى معه فلا هذا عند ابي حنيفة
وعندهما يصح بيعها وان شراها بدون الولد لانها ام ولده فلا
يجوز بيعها وله ان القياس ان يجوز بيعها وان كان معها ولد لان كسب
المكاتب موقوف فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ اما اذا كان معها ولد
يثبت امتناع البيع بتبعية الولد قال عليه اعتقها ولدها ولا
يثبت اصالة والقياس ينفيه كولد وُلد من امته يتعلق بقوله
ويتكاتب عليه بالشراء اي ان ولد ولد امته فادعاه دخل في كتابته
وكسبه له اي كسب ولد المكاتب يكون للمكاتب لان الولد كسبه
وكسب الولد كسبه فان كاتب قنين له زوجين فولدت
دخل الولد في كتابة الام وكسبه لها اي زوج امته عبده فكاتبهما فولدت

ولداً

ولذا دخل الولد في كتابة الام وكسبه للام لان الولد يتبع الام في الرق والعتق وفروعه فان ولدت حرة بزعمها من مكاتب او عبد نكحها باذن فاستحقت فولدها عبد اي تزوج المكاتب باذن مولاه امراة فقالت انا حرة فولدت منه فاستحقت فولدها عبد عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد حر بالقيمة لانه ولد المغرور ولهما ان القياس ان يكون عبدا لكونه مولودا بين رقيقين وفي الحر خالفنا القياس باجماع الصحابة وهذا ليس في معناه لان حق المولى مجبور بؤديها الحر في الحال وههنا لا قدرة للعبد لا على ادائها في الحال بل يؤخر الى العتق فان وطئ امة بملكه فاستحقت فولدها عبد او بشراء فاسد فردت اخذ عقرها في الحال كالماذون بالتجارة اي وطئ المكاتب او الماذون امة بغير اذن المولى بناء على انها ملكه بان اشتراها او وهبت له ثم استحقت الامة او اشترى امة شراء فاسدا فوطئها ثم ردت يجب العقر في الحال ولو نكح فوطئ اخذ حين عتق اي نكح بغير اذن المولى فوطئ يجب العقر بعد العتق والفرق انه لولا الشراء لما سقط الحد وما لم يسقط الحد لا يجب العقر فيكون من توابع التجارة فيكون ثابتا في حق المولى وهنا النكاح ليس من باب الكسب فلا ينتظمه الكتابة ولقائل ان يقول ان العقر يثبت بالوطئ لا بالشراء والاذن بالشراء وليس اذنا بالوطئ والوطئ ليس من التجارة في شيء فلا يكون ثابتا في حق المولى وصح تدبير مكاتبه وعجز نفسه وكان مدبرا او مضى عليها وسعى في ثلثي قيمته او ثلثي البدل ان مات سيده فقيرا اي له الخيار اما ان عجز نفسه وكان مدبرا او مضى على الكتابة فان مضى عليها ومات المولى ولا مال له سواه

بقيمته صح

الحال

فهو بالخيار اما ان يسعى في ثلثي قيمته او ثلثي بدل الكتابة وعندهما يسعى في
الاقل منهما فان الله الاعتاق لما كان متجزيا عند ابي حنيفة بقي الثلثان عبدا
فان ادى للتدبير ثلثي القيمة في الحال عتق الكل في الحال وان ادى للكتابة ثلثي
البدل مؤجلا عتق موجلا فيفيد التخيير وقد تلقى جهتا حرية ببدلين
معجل بالتدبير ومؤجل بالكتابة فيخير بينهما وعندهما لما لم يكن متجزيا
صار بموت المولى معتق الكل وقد سقط عنه ثلث المال وبقي الثلثان
وكل ما هو اقل من ثلثي البدل او ثلثي القيمة سعى فيه ولا فايدة في التخيير بين
الاقل والاكثر واستيلاد مكاتبة ومضت عليها او عجزت وكانت ام الولد
اي ولدت المكاتبة فادعى المولى الولد تصير ام ولد فتتخير بين ان تمضي
على الكتابة وتؤدي البدل لتعتق قبل موت المولى وبين ان تعجز نفسها
فيعتق بعد موت المولى فان مضت على الكتابة فلها ان تاخذ العقر من
سيدها وكتابة ام ولده فعتقت بموته مجانا ومدبره اي صحت كتابة
مدبره وسعى في ثلثي قيمته او كل البدل في موت سيده معسرا هذا عند
ابي حنيفة وعند ابي يوسف يسعى في الاقل منهما وعند محمد يسعى في الاقل من
ثلثي القيمة او ثلثي البدل اما الخيار وعدمه ففرع التجزي وعدمه كما مر واما المقدار
فمحمد يقول البدل لما كان مقابلا بالكل وبالموت يسلم له ثلث البدل
وهما يقولان البدل وقع في مقابلة الثلثين لان الظاهر ان الانسان
لا يلتزم المال في مقابلة ما يستحق حريته وصح صلحه مع مكاتبه على نصف
حال من بدل موجل اي صح صلحه والقياس ان لا يصح لانه اعتياض
عن الاجل بالمال وجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه
لانه لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس مالا من وجه حتى لا يصح الكفالة به

فاعند لا فان مات مريض كاتب عبده على ضعف قيمته باجل
ودة وورثته ادي ثلثي البدل حالا وباقيه موجلا او استرق اي خير العبد
بين ان يودى ثلثي البدل حالا والباقي موجلا وبين ان يمتنع
فيسترق وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد خير بين ان
يودى ثلثي القيمة حالا والباقي الى تمام البدل موجلا وبين
ان يمتنع فيسترق لان المريض ليس له التاجيل في ثلثي القيمة
اما فيما وراه يصح له الترك فيصح التاخير لهما ان جميع المسمى
بدل الرقبة وحق الورثة متعلق بالمبدل فكذا في البدل فلا
يصح التاخير في ثلثيه وفي نصف قيمته هنا اي فيما اذا كان البدل
نصف القيمة هنا اي في المسئلة المذكورة وهي موت المريض الذي
كاتب عبده على بدل موجل ادى ثلثيها حالا او استرق اي خير العبد
بين ان يودي ثلثي القيمة حالا وبين ان يمتنع فيسترق لان
المحاباة وقعت في المقدار وفي التاخير فينفذ بالثلث دون
الثلثين فان قال حر لسيد عبد كاتب عبدك على كذا وشرط العتق
بادائه اولا اي سواء قال ان اديت فهو حر اولم يقل ففعل وادى
الحر عتق ولم يرجع اي لا يرجع المودى على العبد لانه متبرع في
الادآء وانما يعتق باداء الحر اما ان شرط العتق بادائه فظاهر
واما ان لم يشرط فالقياس ان لا يعتق وفي الاستحسان يعتق لانه يتوقف
على قبول العبد الغايب فيما يضره وهو وجوب البدل عليه لا فيما ينفعه
وهو صحة اداء القائل البدل وان قبل العبد فهو مكاتب فان كوتب حاضر
وغايب وقبل الحاضر فاي ادى قبل جبرا وعتقا صورة المسألة

م عبد ح

المولی جبرا

ان يقول كاتبنى بالف على نفسى وعلى فلان ففعل وقبل الحاضر فالقياس
ان يصح فى حصة الحاضر وفى حصة الغايب يتوقف على قبوله وجه الاستحسان
ان الحاضر اضاف العقد الى نفسه فجعل نفسه اصلا والغايب تبعا فيصح
كما يصح على الاولاد بالتبعية فايهما ادى قبل جبرا اما الحاضر فلان
كل البدل عليه واما الغايب فلانه ينال شرف الحرية ان لم يكن البدل عليه
فصار كمعير الرهن ولم يرجع على الاخر لانه متبرع فى حق الاخر وانما يرجع
معير الرهن لانه مضطر فى الاداء لانه يخاف تلف ماله فى يد المرتهن وقبول
الغايب لغو لان العقد نفذ على الحاضر فان كوتبت امة وطفلان لها وقبلت
فاى ادى لم يرجع وعتقوا كما فى المسالة الاولى باب كتابة العبد
المشترك احد شريكى عبد اذن للاخر بكتابة حصته بالف وقبضه
ففعل وقبض بعضه فذا له ان عجز الضمير فى حصته وفى قوله فذا له
يرجع الى الاخر وهذا عند ابى حنيفة واصله ان الكتابة متجزى فيكون
مقتصرا على نصيبه وفايدة الاذن انه لم ياذن فله حق الفسخ فبالاذن
لا يبقى ذلك واذنه لشريكه بالقبض اذن للعبد بالاداء اليه فيكون متبرعا
فى نصيبه على القابض فيكون له وعندهما الكتابة غير متجزى فالاذن
بكتابة نصيبه اذن بكتابة الكل فالقابض اصيل فى البعض ووكيل
فى البعض فالمقبوض مشترك بينهما فبقى كذلك بعد العجز مكاتبة
لرجلين جاءت بولد فادعاه احدهما ثم جاءت باخر فادعاه الاخر
فعجزت فهى ام ولد الاول وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها
وشريكه عقرها وقيمة الولد وهو ابنه هذا عند ابى حنيفة وبيانه
ان استيلاد المكاتبة المشتركة يتجزى عند ابى حنيفة فيقتصر على

صورته استعار رجل عينا من غيره ليرهنه بدين عليه لاخر فرهنه ثم احتاج المعير الى استخلاص عينه فادى الدين الى المرتهن يجبر المرتهن على القبول وان لم يكن على معير الرهن وانما هو على المستعير وان ادى المعير الدين يرجع على المستعير به وان ادى بغير امره لانه مضطر الى تخليص عينه ولا يتمكن الا باداء الدين صح صح

نصيبه

نصيب لان المكاتب لا ينتقل من ملك الى ملك كما في المدبر واستيلاد القنة
لا يتجزى فاذا استولد احد الشريكين القنة المشتركة صارت كلها
ام ولد له ويضمن نصف القيمة للشريك اذا عرفت هذا فاستيلاد
قبل العجز وقع في ملكه ظاهرا فثبت نسب ولده لكن اذا عجزت كان
الكتابة لم تكن فظهر انه في الحقيقة وطى ام ولد الغير فاستيلاد الاول
وقع غير متجزي وكلها ام ولد له يضمن نصف قيمتها الشريكه ولا يكون
ام ولد للشريك لكن ولد الشريك ولد مغرور حيث وطى متعمدا على
الملك فيكون حرا بالقيمة ويضمن تمام عقرها واما عندهما فاستيلاد
المكاتبة لا يتجزى فقبل العجز صارت ام ولد الاول وانتقل
نصيب الثاني اليه بفسخ الكتابة فان الكتابة تنفسخ بالاستيلاد
فيما لا يتضرر به المكاتب فيكون وطى الثاني في غير ملكه فيجب عليه
تمام العقر لا الحد للشبهة ولا يكون ولده حرا بالقيمة ويضمن
الاول للشريك نصف قيمتها مكاتبة عند ابي يوسف وعند محمد
الاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي عليها من بدل الكتابة عند
محمد اذا انفسخت الكتابة في حصة الشريك عندهما قبل العجز
فكلها مكاتبة للاول بنصف البدل عند الشيخ ابي منصور وبكل
البدل عند عامة المشايخ واي دفع العقر اليها صح اي قبل العجز
لاختصاصها بمنافعها واعواضها فان لم يطاء الثاني ودبرها
فعجزت بطل تدبيره وهي ام ولد للاول والولد له وضمن لشريكه نصف
عقرها ونصف قيمتها لانه يتبين بالعجز انه تملك نصيب الشريك
وقت الاستيلاد فالتدبير وقع في غير ملكه بخلاف النسب لانه

الثاني

صارت

وطى الثاني اليه بفسخ الكتابة به
فان الكتابة ينفسخ بالاس
فيما لا يتضرر به المكاتب فيكون

يعتمد الغرور فان حررها اى المكاتبة المشتركة احدهما غنيا
فعجزت ضمن نصف قيمتها لشريكه ورجع به عليها هذا عند ابى
حنيفة وعندهما لا يرجع وهذا مبنى على ان الساكت اذا ضمن المعتق
يرجع عند ابى حنيفة لا عندهما عبد لرجلين دبره احدهما ثم
حرره الآخر مليا او عكس اي حرره احدهما ثم دبره الآخر اعتق المدبر
او استسعى فيهما اى فى المسئلتين او ضمن شريكه فى الاولى فقط
اعلم ان فى المسئلة الاولى اذا دبر الاول فللثانى الاعتاق او التضمين
او الاستسعاء عند ابى حنيفة فاذا اعتق لم يبق له ولاية التضمين
او الاستسعاء ثم بالاعتاق افسد نصيب المدبر فله ان يعتق
او يستسعى او يضمن قيمته مدبرا وقدم فى باب عتق البعض
من كتاب الاعتاق ان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن واذا ضمنه
لا يتملكه لانه ينتقل من ملك الى ملك واما فى المسئلة الثانية اذا اعتق
الاول فللآخر الخيارات عنده فاذا دبره لم يبق له ولاية التضمين
بل بقى ولاية الاعتاق او استسعاء فولاية الاعتاق او استسعاء
ثابتة فى المسئلتين والتضمين يختص بالاولى وعندهما
اذا دبره احدهما فاعتاق الآخر باطل لان التدبير لا يتجزى
عندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته قنا
موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار
وان اعتقه احدهما فتدبير الآخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى
فيضمن نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا
لان هذا ضمان اعتاق فيختلف باليسار والعسار باب

باب الموت والعجز

مكاتب عجز عن نجم ان كان له وجه سيصل لا يعجزه الحاكم الى ثلثة ايام اي ان مضت ثلثة ايام ولم يؤدي حصة ذلك النجم حكم بعجزه والا عجزه اى ان لم يكن له وجه سيصل عجزه وهذا عند ابى حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان وفسخها بطلب سيده او سيده برضاه اى فسخها سيده برضا المكاتب وعاد رقه وما في يده لسيده فان مات عن وفاء لم تنفسخ هذا عندنا وعند الشافعي تبطل الكتابة لفوت المحل ونحن نقول هو حي في بعض الاحكام فكذا في هذا الاحتياج الى اثر الكفر وهو الرق او يستند الحرية الى ما قبل الموت وقضى البدل من ماله وحكم بموته حرا والارث منه وعتق بنيه ولدوا في كتابته حتى لو ولدوا قبل الكتابة لا يتبعونه او شراهم او كوتب هو وابنه صغيرا او كبيرا بمرة اي بكتابة واحدة فان الولد ان كان صغيرا يتبعه وان كان كبيرا جعلا كشخص واحد وان لم يترك وفاء فمن ولد في كتابته سعى على نجومه واذا ادى حكم بعتق ابيه قبل موته وبعتقه ومن شراه ادى البدل حالا او رد رقيقا هذا عند ابي حنيفة وعندهما الولد المشترى يسعى على نجوم الاب ايضا لانه كوتب بتبعية الاب فان ترك ولدا من حرة ودينا يفي ببدلها فجنى الولد وقضى به اي بموجب الجناية على عاقلة امه لم يكن ذلك تعجيزا لابيه لان هذا القضاء لا ينافي الكتابة لان مقتضى الكتابة الحاق الولد بموالى الام والعقل على وجه يحتمل ان يعتق فينجر الولاء الى موالى الاب وان قال وديناً يفي لانه لو كان عينا لا ينافي القضاء بالالحاق بالام لانه يمكن الوفاء في الحال فان اختصم قوم امه وابيه في ولائه وقضى به لقوم امه

المكاتب

اي عن مال يفي ببدل الكتابة

الولد

الام

الوفاء

فهو تعجيز لان القضاء يكون ولاء الولد لموالي الام معناه ان الاب مات
دقيقا وانفسخ عقد الكتابة فيكون القضاء في فصل مجتهد فيه فينفذ
وينفسخ الكتابة وطاب لسيده ما ادى اليه من صدقة فعجز اي
اذا لم يكن المولى مصرفا للزكوة فاخذ المكاتب الزكوة كونه من المصادف
ثم اداه الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز فظهر ان المولى اخذ الزكوة وهو
غني ومع ذلك يطيب له لانه اخذه عوضا عن العتق زمان الاخذ
والعبد قد اخذه صدقة وقد قال عليه لك صدقة ولنا هدية فان جنى عبد
فكاتبه سيده جاهلا اي بالجناية فعجز او مكاتب فلم يقض به دفع
او فدي اي جنى مكاتب فلم يقض بموجب الجناية فعجز خير بين دفعه
واداء ارش الجناية لان هذا هو موجب جناية العبد لكن الكتابة صارت
مانعة عن الدفع ثم زال المانع بالعجز وعاد الحكم الاصلي وان قضى به
عليه مكاتبا فعجز بيع فيه اي ان قضى بموجب الجناية على المكاتب حال
كونه مكاتبا ثم عجز بيع في ذلك لانه دين متعلق برقبته بالقضاء فانتقل
الى قيمته ولا ينفسخ بموت السيد وادى البدل الى ورثته على نجومه
فان اعتقه بعضهم لا يصح وان اعتقوه عتق مجانا لانه لا ينتقل من ملك
الى ملك فلا يصح اعتاق بعض الورثة اما اعتاق الكل فيجعله
ابراء اقتضاء تصحيحا للعتق ولا كذلك اعتاق البعض لانه لا يمكن
جعله ابراء للبعض تصحيحا للعتق فان ابراء البعض لا يصحح العتق
لانه لا يعتق شيء بابراء البعض كتاب الولاء هو ميراث
يستحقه المرء بسبب عتق شخص في ملكه او بسبب عقد الموالات
فالولاء نوعان ولاء العتاقة وولاء الموالات فابتدأ بولاء العتاقة فقال

من اعتق

من أعتق باعتاق او بفرع له كالكتابة والتدبير والاستيلاد او بملك قريبه اي بما لكية قريبه اياه فولاؤه لسيده وان شرط عدمه فان ذلك شرط مخالف لمقتضى العقد فينفذ العتق ويبطل الشرط فان قيل كيف يكون الولاء في التدبير والاستيلاد للسيد والمدبر وام الولد انما يعتقان بعد موت السيد قلنا صورته ان يرتد السيد ولحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فمات مدبره او ام ولده فالولاء له ومن اعتق امة زوجها قن فولدت لاقل من نصف حول اى من وقت الاعتاق فله ولاء الولد بلا نقل عنه اى ان اعتق ابوه لا ينتقل ولاء الولد من موالى الام الي موالى الاب لان الحمل كان موجودا وقت الاعتاق فاعتاقه وقع قصدا فلا ينتقل ولاؤه من معتقه ولدين توأمين بين الاعتاق وولادة احدهما اقل من نصف حول لا ينتقل ولاء الولدين ايضا لان احد التوأمين كان موجودا وقت الاعتاق فكذا الآخر والولدان توأمان من بطن بين ولادتهما اقل من نصف حول فان ولدت لاكثر منه فولاء الولد لسيدها فان اعتق الاب جر ولاء ابنه الي قومه اى ان ولدت الامة المعتقة ولدا وبين الاعتاق وولادته اكثر من نصف حول فولاؤه لسيد امه بمعنى ان الولد ان مات لسيد الام فان عتق الاب قبل موت الولد صار الولد بحيث ان مات بعد ما مات الاب فولاء الولد يكون لمعتق الاب وانما قلنا قبل موت الولد لان الاب ان اعتق بعد موت الابن لا ينتقل ولاء الابن الى موالي الاب لان موالي الام استحقت ولاء الولد زمان موته وتقرر ذلك فلا ينتقل عنها وانما قلنا بعد ما مات الاب لان الاب اذا اعتق والولد مات قبل موت الاب فميراثه للاب فلا يكون ولاؤه لمولي الاب عجمي له مولى موالاة نكح

وكذا لو ولدت ولدين احدهما لاقل من ذلك اى ولدت الامة المعتقة

فولاؤه

معتقه فولدت فولاء ولدها لمولاها هذا عند ابي حنيفة ومحمد اما عند ابي يوسف فولاؤه لمولي الاب مولاة ترجيحا لجانب الاب وحما دجعل ولاء العتاقة وان كان من جانب الام وانما وضع المسئلة في عجمي لان ولاء الموالاة لا يكون في العرب لان لهم شعوبا وقبائل فلا ارث لمولى الموالاة لتأخره عن الوارث النسبي وان كان من ذوي الارحام اما العجم فقد ضيعوا انسابهم فيتصور فيهم مولى الموالاة والمعتق عصبة قدم النسبي عليه وهو على ذي الرحم اي المعتق شخص يأخذ ما بقي من صاحب الفرض وكل المال عند عدمه والنسبي اما عصبة بنفسه اي ذكر لا فرض له ولا يدخل في نسبته الى الميت انثى واما بغيره وهو انثى يعصبها ذكر واما مع غيره كالاخت لاب وام او لاب تصير عصبة مع البنت فكلهم مقدم على المعتق والمعتق مقدم على ذي الرحم اي من لا فرض له ويدخل في نسبته الى الميت انثى فان مات السيد ثم المعتق فارثه لاقرب عصبة سيده اي ان مات السيد ثم المعتق ولا وارث له من النسب فارثه لاقرب عصبة سيده على الترتيب الذي يعرف في علم الفرائض ولا ولاء للنساء الا ما اعتقن كما في الحديث عبارة الحديث هذا ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او كاتبن من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن اي ليس للنساء من الولاء الا من اعتقته او ولاء من اعتقه من اعتقته واما ولاء المدبر فقد عرفته في مدبر المدبر بفرض ذلك مرتين ومسئلة جر الولاء قد مرت **فصل** ان اسلم رجل على يد رجل ووالاه او غيره على ان يرثه ويعقل عنه صح قوله ان اسلم رجل الخ قيد اخرج مخرج العادة وهو ليس بشرط الصحة هذا العقد وعقله عليه وارثه له اي ان جنى الاسفل فديته على المولى الاعلي

من الولاء

او اعتق من اعتقن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من

او ولاء

وان مات

الموالاة

وان مات فارثه للاعلى وهذا عندنا وعند الشافعي لا اعتبار لعقد

واضر عن ذى الرحم وله النقل عنه بحضره الى غيره وان لم يعقل عنه

اوعن ولده ولا يوالى معتق احدا فان ولاء العتاقة مقدم على ولاء

الموالاة فشرطه ان لا يكون معتقا وايضا من شرطه ان يكون مجهول

النسب وان لا يكون عربيا لان للعرب قبائل فيكون لهم الورثة النسب

كتاب الاكراه

هو فعل يوقعه لغيره فيفوت به رضاه او يفسد

اختياره مع بقاء اهليته يقال اوقع فلان بفلان ما يسوءه ثم الاكراه

نوعان احدهما ان يكون مفوتا للرضى وهو ان يكون بالحبس او

الضرب والثانى ان يكون مفسدا للاختيار وهو ان يكون التهديد

بالقتل او قطع العضو ففوت الرضاء اعم من فساد الاختيار ففى

الحبس او الضرب يفوت الرضاء ولكن الاختيار الصحيح باق

وفى القتل لا رضى ولكن له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد وتحقيقه

ان الرضا فى مقابلة الكراهة والاختيار فى مقابلة الجبر ففى الاكراه

بالحبس او الضرب لا شك ان الكراهة موجودة فالرضى معدوم لكن

الاختيار متحقق مع وصف الصحة فالاختيار انما يفسد فى

مقابلة تلف النفس او العضو فان كل امر فيه هلاك احدهما فالامتناع عنه

مجبول فى طبيعة جميع الحيوانات الا ترى ان القوة الماسكة

كيف تمسك الانسان بل جميع الحيوانات عن التهوى من المكان

العالى ومن الالقاء فى النار عند مظنة التلف فالامتناع عنه

وان كان اختياريا فهو اختيار صورة قريب من الجبر فكذا

فى الاكراه عند خوف تلف النفس او العضو اختيار الامتناع

فان عقل عنه صح

امتناع عنه

أو غير الملجئ ح

عما فيه مظنة الهلاك اختيار فاسد لان الانسان عليه مجبور من حيث
ان الطبع عليه مجبول ومع ذلك الاهلية باقية في الملجئ لتحقق
العقل والبلوغ وشرطه قدرة المكره على ايقاع ما هدد به سلطانا
كان او لصا وروى عن ابى حنيفة ان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان
فكانه قال ذلك بناء على ما كان واقعا فى عصره وخوف المكره ايقاع
اى يغلب على ظنه ان المكره يوقعه وكون المكره به متلفا نفسا او
عضوا او موجبا غما يعدم الرضا اعلم ان هذا يختلف باختلاف
الناس فان الاذال ربما لا يغتمون بالضرب والحبس فالضرب الذين
لا يكون اكراها فى حقهم بل الضرب المبرح كذا الحبس الآن يكون
حبسا مديدا يتضجر فيه والاشراف يغتمون بكلام فيه خشونة و
مثل هذا يكون اكراها لهم والمكره ممتنعا عما اكره عليه قبله لحقه
كبيع ماله او اتلافه او اعتاق عبده او لحق آخر كاتلاف مال الغير او لحق الشرع
كشرب الخمر والزنا فلو اكره بقتل او ضرب شديد او حبس حتى باع او
اشترى او اقر او آجر فسخ او امضى فان هذه العقود يشترط فيها
الرضى فالاكراه الذى يعدم الرضى وهو غير الملجئ يمنع نفاذها
لكنها ينعقد فله الخيار فى الفسخ والامضاء ويملكه المشترى ان قبض
فيصح اعتاقه ولزمه قيمته لان بيع المكره عندنا بيع فاسد لان
ركن البيع صدر من اهله فى محله والفاسد الوصف وهو الرضا
والبيع بيعا فاسدا يملك بالقبض فلو قبض واعتق او تصرف
تصرفا لا ينقض ينفذ خلافا لزفر اذ هو عنده بيع موقوف والموقوف
قبل الاجازة لا يفيد الملك فان قبض ثمنه او سلم طوعا نفذ وان قبض

مكرها

الفقه
مكرهاً لا ورده انه بعلم يذكر في الهداية حكم التسليم مكرها لكن ذكر في اصول
ان الاكراه اذا كان على البيع والتسليم يكون التسليم مقتصراً على الفاعل
ولم يجعل الفاعل آلة للحامل في التسليم لانه حمله على تسليم المبيع و
لو جعل آلة يصير تسليم المغصوب فاذا كان التسليم مقتصراً على الفاعل
ينبغي ان ينفذ ويجب القيمة فان قلت يشكل بقبض الثمن فان
الفاعل لا يمكن ان يكون آلة فيه ومع ذلك لا ينفذ قلت لا يلزم من
جعله آلة تغير الفعل الذي اكره عليه بخلاف تسليم المبيع فلو اكره
البايع لا المشتري وهلك المبيع في يده اي في يدي المشتري ضمن
قيمته للبايع وله ان يضمن ايا شاء فان ضمن المكره رجع على
المشتري بقيمته وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا ما قبله فقوله ضمن قيمته
للبايع اي ضمن المشتري بمعنى ان قرار الضمان عليه وله اي للبايع وهو
المكره بالفتح اي يضمن ايا شاء من المكره ومن المشتري فان ضمن المكره
رجع على المشتري وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا ما قبله فان المشتري
اعم من ان يكون مشترياً اولاً او مشترياً ثانياً او ثالثاً لو تناسخت
العقود فانه ان ضمن المشتري الثاني القيمة يصير ملكاً فينفذ كل شراء بعد
ذلك ولا ينفذ الشراء الذي قبله فيرجع المشتري الضامن بالثمن
على بايعه ثم هذا البايع بالثمن على بايعه وهذا بخلاف ما اذا اجاز المالك
احد العقود حيث ينفذ الجميع لانه اسقط حقه وهو المانع فعاد
الكل الى الجواز وفي الضمان يثبت الملك المستند فيستند الى حين العقد
لا قبله فان اكره على كل ميتة او دم او لحم خنزير او شرب خمر بحبس
او ضرب او قيد لم يحل وبقتل او قطع حل لان هذه الاشياء مستثناه

هناك ح

اي تداولت ح

عن الحرمة في حال الضرورة والاستثناء عن الحرمة حل ولا ضرورة في اكراه غير ملجئ
فان صبر فقتل اثم كما في المخمصة وعلى الكفر بقتل او قطع رخص له ان يظهر
ما امر وقلبه مطمئن بالايمان وبالصبر اجر ولم يرخص بغيرهما اي بغير القتل
والقطع روي ان خبيبا وعمارا ابتليا بذلك فصبر خبيب حتى صلب فسماه
النبي عليه سيد الشهداء واظهر عمار وكان قلبه مطمئنا بالايمان
فقال عليه فان عادوا فعد والفرق بين هذا وبين شرب الخمر ان الخمر
حل عند الضرورة والكفر لا يحل ابدا فيرخص اظهاره مع قيام دليل
الحرمة لان حقه يفوت بالكلية وحق الله لا يفوت بالكلية لان
التصديق بالقلب باق ورخص له اتلاف مال مسلم بهما اي بالقتل
والقطع وضمن المكره بكسر الراء اذ في الافعال تصير الفاعل آلة للحامل
لا قتله فان قتل المسلم لا يحل بالضرورة ويقاد المكره فقط اي ان كان القتل عمدا
فعند ابي حنيفة ومحمد القصاص على الحامل لان الفاعل يصير آلة وعند
زفر على الفاعل لانه مباشر ولا يحل له القتل وعند ابي يوسف لا يجب على احد منهما
وعند الشافعي يجب عليهما على الفاعل بالمباشرة وعلى الحامل بالتسبيب
والتسبيب عنده كالمباشرة كشهود القصاص وصح نكاحه وطلاقه
وعتقه اي اعتاقه فان هذه العقود يصح عندنا مع وجود الاكراه قياسا
على صحتها مع الهزل وعند الشافعي لا يصح ورجع بقيمة العبد ونصف
المسمى ان لم يطأها اي يرجع المكره على من اكرهه في صورة الاكراه بالاعتاق
بقيمة العبد لان الاعتاق من حيث انه اتلاف يضاف الى الحامل لان الاتلاف
فعل جعل الفاعل آلة للحامل وان لم يمكن ذلك في القول ويرجع عليه في الاكراه
بالطلاق بنصف المسمى ان لم يوجد الدخول لان نصف المسمى في معرض السقوط

فيمكن فيه

بان

بان تجی الفرقة من قبل المرأة فیتأکد بالطلاق قبل الدخول فمن هذا الوجه
یکون اتلافا فیضاف الی الحامل یجعل الفاعل آلة له بخلاف ما بعد الدخول
لان المهر یتقدر بالدخول ولقائل ان یقول المهر یجب بالعقد والطلاق
شرط والحکم لا یضاف الیه ایضا سقوطه بالفرقة مجرد وهم فلا اعتبار له
ونذره ویمینه وظهاره ورجعته وایلاؤه وفیؤه فیه واسلامه بلا قتل
لو رجع الاصل عندنا ان کل عقد لا یحتمل الفسخ فالاکراه لا یمنع نفاذه
وکذا الکل کل ما ینفذ مع الهزل ینفذ مع الاکراه والاسلام انما یصح مع الاکراه
بقوله علیه السلام أمرت ان اقاتل الناس حتی یقولوا لا اله الا الله فالاسلام
یصح مع خوف القتل لکن اذا اسلم المکره ثم ارتد لا یقتل لتمکن الشبهة
فی اسلامه لا ابراء مدیونه او کفیله وردته فلا تبین عرسه ولو زنی یحد الا اذا
اکرهه سلطانه هذا عند ابی حنیفة وعندهما لا یحد اقول کون الاکراه
مسقطا للحد متفق علیه فیما بینهم بل هذا الاختلاف انما هو فی تحقق الاکراه
من غیر السلطان فان عند ابی حنیفة الاکراه لا یتحقق الا من السلطان
فالزنا لا یکون مع الاکراه فیحد واذا اکره السلطان فزنی لا یحد لوجود الاکراه
هنا وعندهما الاکراه یتحقق من السلطان وغیره فلا یحد فی الصورتین
والله اعلم کتاب الحجر هو منع نفاذ تصرف قولی انما قال هذا
لان الحجر لا یتحقق فی افعال الجوارح فالصبی اذا اتلف مال الغیر یجب الضمان
وکذا المجنون وسببه الصغر والجنون والرق فلم یصح طلاق صبی
ومجنون غلب المجنون المغلوب هو الذی اختلط عقله بحیث یمنع
جریان الافعال والاقوال علی نهج العقل الا نادرا وغیر المغلوب هو الذی
یختلط کلامه فیشبه مرة کلام العقلاء ومرة لا وهو المعتوه ویجیء حکمه

فان ادعت البینونة وقال اظهرتها وقلبی مطمئن بالایمان صدق

وعتقهما اي اعتاقهما واقرارهما وصح طلاق العبد واقراره في حق نفسه
لا في حق سيده فلو اقر العبد المحجور بمال اخر الي عتقه وبحد وقود عجل
فانه في حق دمه مبقاة علي اصل الادمية حتى لا يصح اقرار مولاه
بذلك عليه ومن عقد منهم وهو يعقله اجاز وليه او رد قوله منهم يرجع
الي الصبي والعبد والمجنون فان المجنون قد يعقل البيع والشراء
ويقصدهما وان كان لا يرجح المصلحة علي المفسدة وهو المعتوه الذي
يصلح وكيلا عن الغير والمراد بالعقد في قوله ومن عقد منهم العقود
الدايرة بين المنفعة والمضرة بخلاف الاتهابات فانها يصح بلا اجازة
الولي وبخلاف الطلاق والعتاق فانها لا يصحان وان اجاز الولي
وان اتلفوا شيئا ضمنوا لما بينا انه لا حجر في افعال الجوارح ولا يحجر
مكلف بسفه وفسق ودين هذا عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي
يحجر علي السفيه وايضا اذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجره القاضي
ومنعه من البيع والاقرار عندهما وعند الشافعي يحجر علي الفاسق زجرا له
بل مفت ماجن وطبيب جاهل ومكاري مفلس اعلم ان ابا حنيفة
يرى الحجر علي هولاء الثلاثه دفعا لضررهم علي الناس فالمفتي الماجن
هو الذي يعلم الناس الحيل والمكاري المفلس هو الذي يكاري
الدابة وياخذ الكراء فاذا جاء اوان السفر لا دابة له فانقطع الركب
عن الرفقة فان بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا
وعشرين سنة وصح تصرفه قبله وبعده يسلم ولو بلا رشد اعلم
ان الصبي اذا بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله اتفاقا قال الله تعالى
ولا تؤتوا السفهاء اموالكم الي قوله فان انستم منهم رشدا فابو حنيفة

قدر الاينابق بالزمان وهو خمس وعشرون سنة فان هذا السن اذا بلغه المرء يمكن
ان يصير جدا لان ادنى مدة البلوغ اثنى عشر حولا وادنى مدة الحمل ستة
اشهر ففي هذا المبلغ يمكن ان يولد له ابن ثم في ضعف هذا المبلغ يولد
لابنه ابن فالظاهر ان يونس منه رشد ما في سن خمس وعشرين فيدفع
له امواله وقبل هذا السن ان تصرف في ماله بيعا او شرى او نحوهما
يصح تصرفه عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يصح لانه لو صح لم يكن منع
المال عنه مفيدا قلنا بل يفيد لان غالب تبذير السفهاء بالهبة فمنع المال
يمنع الهبة ثم بعد خمس وعشرين سنة يسلم اليه ماله وان لم يونس منه
رشد عند ابي حنيفة رحمه الله فان هذا السن مظنة الرشد فيدور الحكم
معها م وحبس القاضي المديون ش اي الحر المديون م ليبيع ماله لدينه
وقضى دراهم دينه من دراهمه لاجل وباع دنانيره لدراهم
دينه وبالعكس استحسانا ش اعلم ان القياس ان لا يبيع الدراهم لاجل
دنانير الدين ولا الدنانير لاجل الدراهم الدين لانهما مختلفان لكن
في الاستحسان ان يباع كل واحد لاجل الآخر لانهما متحدان في الثمنية م
لا عرضه وعقاره ش خلافا لهما فان المفلس اذا امتنع من بيع العرض
والعقار للدين فالقاضي يبيعهما ويقضي دينه بالحصص م ومن افلس
ومعه عرض شراه فبايعه اسوة للغرماء ش اي افلس ومعه عرض شراه
ولم يؤد الثمن فبايعه اسوة للغرماء وقال الشافعي رحمه الله يحجر القاضي
المشتري بطلبه ثم للبايع خيار الفسخ

فصل

بلوغ الغلام
بالاحتلام والاحبال والانزال والجارية بالاحتلام والحيض والحبل
فان لم يوجد فحتى يتم له ثماني عشر سنة ولها سبع عشرة وقالا فيهما
بتمام خمسة عشر سنة وبه يفتى وادنى مدته له اثنتا عشرة سنة ولها
تسع سنين فان راهقا فقالا بلغنا صدقا وهما كالبالغ حكما

كتاب المأذون

م الاذن فك الحجر واسقاط الحق ش اعلم ان الاصل
في الانسان ان يكون مالكا للتصرفات فاذا عرض الرق وتعلق به حق المولى

صار مانعا لكونه مالكا للتصرف فاذا اسقط المولى حقه المانع من التصرف وازال حجره اى منعه عن التصرف فهو الاذن هذا عندنا وعند الشافعى رحمه الله هو توكيل وانابة م ثم يتصرف العبد لنفسه باهليته ش فانه ليس بوكيل والوكيل هو الذى يتصرف لغيره فقوله ثم يتصرف عطف على محذوف فان قوله الاذن فك الحجر معناه اذا اذن المولى ينفك العبد عن الحجر فعطف على قوله ينفك قوله ثم يتصرف م فلم يرجع بالعهدة على سيده ش هذا تفريع على انه يتصرف لنفسه فانه اذا اشترى شيئا لا يطلب الثمن من المولى لكونه مشتريا لنفسه بخلاف الوكيل فانه يطلب الثمن من الموكل لانه اشترى للموكل م ولم يتوقت ش هذا تفريع على انه اسقاط الحق لا توكيل فان الاسقاط لا يتوقت م فعبد اذن يوما ماذون حتى يحجر عليه ولم يتخصص بنوع فان اذن فى نوع عم اذنه فى الانواع ش هذا تفريع على انه فك الحجر وليس بتوكيل لان فك الحجر هو الاطلاق عن القيد فلا يتخصص بتصرف وفيه خلاف الشافعى والمراد انه اذا اذن فى نوع من التجارة عم اذنه فى الانواع وكذا اذا قيل اقعد صباغا فانه اذن بشراء شىء معين فان هذا استخدام لا اذن م ويثبت دلالة فعبد يراه سيده يبيع ويشترى وسكت ماذون ش هذا عندنا خلافا لزفر رحمه الله وانما يكون ماذونا دفعا للغرور م وصريحا فلو اذن مطلقا صح كل تجارة منه ش اجماعا فان تخصيص الشىء بالذكر فى الروايات ان دل على نفى الحكم عما عداه فتعميم التجارة اجماعا يختص بما اذا اطلق اما اذا قيد فعندنا يعم التجارات خلافا للشافعى رحمه الله م فيبيع ويشترى ولو بغبن فاحش ش ولا يصح عندهما بالغبن الفاحش لانه تبرع ولانه من باب التجارة م ويوكل بهما ويرهن ويرتهن ويتقبل الارض ش اى ياخذها بالة بالاستيجار والمساقاة م وياخذها مزارعة ويشترى بذرا يزرعه ويشارك عنانا ش انما قال عنانا احترازا عن المفاوضة م ويدفع المال وياخذه مضاربة ويستاجر ش اى يستاجر شيئا كالاجير والبيت وغيرهما ويوجر نفسه عندنا خلافا للشافعى رحمه الله م ويقر بوديعة وغصب ودين ويهدى طعاما يسيرا او يضيف من يطعمه ويحط من الثمن بعيب قدر ما عهد ولا يزوج لا قنه

ولا لما ذكره فى المتن وكذا اذا قيل اد الغلة كل شهر كذا او اذا اذن بشراء ثوب

ماذون

رقبته ش وعند ابي يوسف رحمه الله يزوج الامة لانه يحصل المال لهما انه
ليس من التجارة م ولا يكاتبه ولا يعتق اصلا ولا يقرض ولا يهب
ولو بعوض وقالوا لا باس للمراة تتصدق بشيء يسير من بيت زوجها
ش هذه المسئلة ليست من هذا الباب لكنها ذكرت للمناسبة فان المراة
ماذونة عادة بهذا م وكل دين وجب بتجارته او بما هو في معناها
كبيع وشراء واجارة واستيجار وغرم وديعة وغصب وامانة جحدها
وعقد وجب بعقد بوطي مشرية بعد الاستحقاق يتعلق برقبته يباع فيه
ويقسم ثمنه بالحصص وبكسبه حصل قبل الدين او بعده وبما اتهب ش اي
وهب له فقبل الهبة هذا عندنا وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا يباع هو في
الدين لكن يباع كسبه لان غرض المولى حصول ما لم يكن لا فوت ما قد كان له
ولنا ان الدين قد ظهر في حق المولى فيتعلق برقبته دفعا للضرر عن الناس م
لا بما اخذه سيده منه قبل الدين وطولب بما بقي بعد عتقه ش اي اذا قضي دينه اي دين العبد
من ثمن رقبته اذا بيعت ومن كسبه فان بقي شيء من الدين طولب اذا اعتق
م وللسيد اخذ غلة مثله مع وجود دين وما زاد للغرماء وينحجر ان ابق ش هذا عندنا
وعند الشافعي رحمه الله لا ينحجر لان الاباق لا ينافي الاذن فانه يصح اذن الآبق
ولنا ان دلالة الحجر قائمة لان المولى لا يرضى باسقاط حقه حال تمرده اما اذا اذنه
صريحا فتفوت دلالة الحجر م او مات سيده او جن مطبقا او لحق بدار الحرب
مرتدا او حجر عليه بشرط ان يعلم هو واكثر اهل سوقه ش دفعا للغرور عن الناس
م والامة ان استولدها ش اي تنحجر الامة ان استولدها عندنا وعند زفر لا تنحجر لانه يجوز
اذن المستولدة قلنا فيه دلالة الحجر اذ الظاهر انه لا يرضى ان تخرج وتعامل مع
الناس لكن اذا اذنها فالصريح يفوت دلالة الحجر م لا ان دبرها وضمن قيمتها للغرماء
ش في صورة الاستيلاد والتدبير ان كان على المستولدة وعلى المدبر دين محيط غرم
السيد قيمتهما ولا يغرم ما زاد على القيمة لانه لم يحبس الا الرقبة فعليه قيمتها م ولو حجر
فاقراره بما معه امانة او غصب او بدين عليه صح ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا
لا يصح لان مصحح الاقرار الاذن وقد زال وله ان المصحح اليد وهي باقية م ولو شمل دينه

ماله ورقبته لم يملك سيده ما معه ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يملك لان الرقبة
ملكه فكذا الاكساب وله ان ملك المولى يثبت خلافة عن العبد عند فراغه من حاجته
كملك الوارث وههنا مشغول بها م فلم يعتق عبد كسبه باعتاق سيده ش اى عند ابي حنيفة
وعندهما يعتق ويضمن السيد قيمته للغرماء م وعتق ان لم يحط دينه ش اى برقبته وكسبه
م ويبيع من سيده بمثل القيمة لا باقل وسيده منه بمثل القيمة او باقل ش اى يجوز بيع المأذون
الذي شمل دينه ماله ورقبته من سيده وانما يجوز لان سيده اجنبي عن ماله اذا كان عليه دين
محيط وعندهما ان باع باقل من قيمته يجوز البيع ويخير المولى بين ازالة المحاباة ونقض البيع
لان الضرر عن الغرماء يندفع بذلك وانما لم يجوز ابو حنيفة رحمه الله للتهمة كما في الوارث ولا تهمة
فيما اذا حابا الاجنبي م فلو باع باكثر حط الفضل او نقض البيع ش اى يؤمر السيد بازالة
المحاباة او نقض البيع م وبطل ثمنه لو سلم مبيعه قبل قبضه وله حبس مبيعه بثمنه
ش اى للسيد ولاية حبس المبيع لقبض الثمن فان سلم المبيع قبل قبض الثمن ابطل حقه
في العين فلم يبق له حق الا في الدين والمولى لا يستوجب على عبده دينا فيبطل الثمن م
وصح اعتاقه مديونا ش اى اعتاق المولى العبد المأذون حال كونه مديونا سواء
كان الدين محيطا او لم يكن لان ملكه فيه باق م وضمن السيد الاقل من دينه وقيمته
ش اى اذا كان الدين اقل من القيمة يضمن الدين اذ لا حق للغرماء الا في الدين وان
كان القيمة اقل من الدين يضمن القيمة لانه تعلق حقهم بالرقبة وقد اتلفها م

مصنفا

وهو فضل دينه ش اى ضمن المأذون الذي عتق فضل دينه على القيمة م فان بيع
عبد ذو دين محيط برقبته وغيبه المشتري جاز الغريم بيعه وله ثمنه او ضمن
المشتري او البائع قيمته فان ضمنه ش اى البائع م ورد عليه بعيب رجع على
الغريم بقيمته وعاد حقه في العبد ش اى رجع البائع على الغريم وعاد حق الغريم
في العبد م فان باعه سيده معلما بدينه فللغريم رد بيعه ان لم يصل ثمنه اليه
وان وصل ولا محاباة في البيع لا ش وانما قال معلما بدينه لان البائع اذا اعلم
المشتري ان على العبد الدين والمشتري رضي بذلك يوهم ان ينفذ البيع برضى
البائع والمشتري فيقول ان مع هذا يكون للغرماء ولاية رد البيع اذا لم يصل الثمن
اليهم وان وصل فان لم يكن في البيع محاباة فلا وان كانت فاما ان ترفع المحاباة

او

او يقضى البيع م ولا يخاصم المشترى منكرا دينه ان غاب بايعه ش اى اذا كان
البايع غايبا والمشترى منكرا للدين فالداين لا يخاصمه عند ابى حنيفة رحمه الله
ومحمد لانه ليس خصما له وعند ابى يوسف هو خصمه ويقضى للغريم بدينه لانه يدعى
الملك لنفسه فيكون خصما لكل من ينازعه ولهما ان الدعوى تتضمن فسخ العقد
وفى الفسخ قضاء على الغايب م ولو اشترى عبد وباع ساكتا عن اذنه وحجره
فهو ماذون ش عبد قدم مصرا وقال انا عبد فلان ماذون فى التجارة ويبيع ويشترى
فهو ماذون وكذا ان سكت عن الاذن والحجر فان تصرفه دليل اذنه م ولا يباع
لدينه الا اذا اقر سيده باذنه ش لان المولى اذا لم يقر بالاذن فالدين لا يظهر فى حقه
والمعاملون تضرروا الا انهم اعتمدوا على ظاهر الحال والمولى لم يضرهم م وتصرف الصبى
ان نفع كالاسلام والاتهاب صح بلا اذن وان ضر كالطلاق والعتق لا وان اذن
وما لا نفع وضر كالبيع والشراء علق باذن وليه ش اكتفاء بالاهلية القاصرة فى
النافع واشتراطا للكاملة فى الضار ودفعا للضرر بانضمام راى الولى فى المتردد بينهما
وعند الشافعى رحمه لا يصح تصرفه باجازة الولى وكذا لا يصح اسلامه م وشرط ان يعقل
البيع سالبا للملك والشراء جالبا له ووليه ابوه ثم وصيه ثم جده ثم وصيه ثم القاضى
او وصيه ش انما قال ثم وصيه فى الاولين فقال او وصيه فى الاخير لان وصى الاب
من استخلفه بعد موته فى التصرف فى مال ولده واما الذى اذن له فى التصرف حال حياته
فوكيل لا وصى وكذا فى الجد واما وصى القاضى فهو الذى امره بالتصرف فى مال اليتيم فهو يتصرف
حال حياة القاضى وانما سمى وصيا مع ان الايصاء هو الاستخلاف بعد الموت لانه
هنا يصير خليفة للاب كان الاب جعله وصيا فان فعل القاضى يصير كفعله ومعنى
الكلام ان وليه ابوه ثم وصيه بعد موته ثم الجد ان لم يكن الاب ولا وصيه ثم وصيه
بعد موته ثم القاضى او وصيه ايهما تصرف صح م ولو اقر بما معه من كسبه او ارثه
صح ش فان الولى اذا اذن للصبى فى التجارة صح اقراره بكسبه لانه من تمام التجارة اذ لو
لم يصح اقراره لا يعامله الناس مع اقرار الولى لا يصح لانه اقرار على الغير واقرار الصبى
اقرار على نفسه والحجر ارتفع بالاذن فصار كالبالغ فصح اقراره بالارث ايضا فى ظاهر
الرواية وعن ابى حنيفة رحمه انه لا يصح فى الارث لانه انما يصح فى الكسب لما ذكرنا من توابع

التجارة ولا كذلك في الارث

كتاب الغصب

هو اخذ مال متقوم محترم بلا اذن
مالكه بوجه يزيل يده ش فالغصب لا يتحقق في الميتة لانها ليست بمال وكذا في الحر وكذا في خمر
المسلم لانها ليست بمتقومة ولا في مال الحربي لانه ليس بمحترم وقوله بلا اذن مالكه احتراز
عن الوديعة وانما قال يزيل يده لان عند اصحابنا هو ازالة اليد المحقة باثبات اليد المبطلة
وعند الشافعي رحمه هو اثبات اليد المبطلة ولا يشترط ازالة اليد قلنا كلامنا في
الفعل الذي هو سبب للضمان وهو ازالة اليد ويتفرع على هذا مسائل كثيرة منها ان
زوائد المغصوب لا تكون مضمونة عندنا خلافا له لان اثبات اليد متحقق بدون ازالة
اليد ومنها الاختلاف في غصب العقار وسيأتي ومنها ما قال في المتن فاستخدام العبد
وحمل الدابة غصب لا جلوسه على البساط ش اذ في الاولين نقلهما من مكان الى مكان و
في الآخر البساط على حاله ولم يفعل فيه شيئا يكون ازالة وقد فرع على هذا الاختلاف
تبعيد المالك من المواشي حتى هلكت وامساك الغير حتى قلع الآخر ضرسه وليس
هذا التفريع بمستقيم لان اثبات اليد لم يوجد في هاتين المسئلتين ثم لا بد
ان يزاد على هذا التعريف لا على سبيل الخفية ليخرج السرقة م وحكمه الاثم لمن علم
ورد العين قائمة والغرم هالكة ويجب المثل في المثلي كالمكيل والموزون والعددي
المتقارب ش اعلم انه جعل هذه الاقسام الثلاثة مثليا مع ان كثيرا من الموزونات
ليس بمثلي بل من ذوات القيم كالقمقمة والقدر ونحوهما فاقول ليس المراد بالموزون
مثلا ما يوزن عند البيع بل ما يكون مقابلته بالثمن مبنيا على الكيل والوزن او العدد
ولا يختلف بالصنعة فانه اذا قيل هذا الشيء قفيز بدرهم او من بدرهم او عشرة
بدرهم انما يقال اذا لم يكن فيه تفاوت واذا لم يكن فيه تفاوت كان مثليا وانما قلنا
ولا يختلف بالصنعة حتى لو اختلف كالقمقمة والقدر لا يكون مثليا ثم لا يختلف
بالصنعة اما غير مصنوع واما مصنوع لا يختلف كالدراهم والدنانير والفلوس وكل
ذلك مثلي واذا عرفت هذا عرفت حكم المذروعات فكل ما يقال يباع من هذا الثوب
ذراع بكذا فهذا انما يقال فيما لا يكون فيه تفاوت وهو ما يجوز فيه السلم فانه يعرف
ببيان طوله وعرضه ورقعته وقد فصل الفقهاء المثليات وذوات القيم ولا احتياج
الى ذلك فيما يوجد له المثل في الاسواق بلا تفاوت يعتد به فهو مثلي وما ليس كذلك فمن ذوات

من ذوات القيم وما ذكر من الكيلي واخواته فنبني على هذا فان انقطع المثلي فقيمته يوم
يختصمان ش هذا عند ابي حنيفة رحمه لان القيمة تجب يوم الخصومة وعند محمد يوم الانقطاع
لانه حينئذ ينتقل الى القيمة وعند ابي يوسف يوم تحقق السبب وهو الغصب فانه اذا
انقطع المثلي التحق الى ما لا مثل له اقول هذا اعدل اذا لم يبق شيء من نوعه في يوم الخصومة
والقيمة تعتبر بكثرة الرغبات وقلتها وفي المعدوم هذا متعذر او متعسر ويوم الانقطاع
لا ضبط له وايضا لم ينتقل الى القيمة في هذا اليوم اذ لم يوجد من المالك طلب وايضا عند وجود
المثل لم ينتقل وعند عدمه لا قيمة له م وفي غير المثلي قيمته يوم غصبه كالعددي المتفاوت
ش اي الشيء الذي يعد ويكون افراده متفاوتة ولا يراد ههنا ما يقابل بالثمن مبنيا
على العد كالحيوان مثلا فانه يعد عند البيع من غير ان يقال بعت الغنم عشرة بكذا م فان
ادعى الهلاك حبس حتى يعلم انه لو بقي لظهر ثم قضي عليه بالبدل وشرطه كون المغصوب
نقليا فلو غصب عقارا وهلك في يده لم يضمن ش هذا عند ابي حنيفة رحمه وابي يوسف
رحمهما الله وعند محمد والشافعي رحمهما الله يجري فيه الغصب اما عند الشافعي فلان
حد الغصب وهو اثبات اليد المبطلة يصدق عليه واما عند محمد فلان الغصب وان كان
عنده ما ذكرنا لكن ازالة اليد في العقار تكون بما يمكن فيه لا بالنقل هما يقولان
الغصب اثبات اليد بازالة يد المالك بفعل في العين وهو لا يتصور في العقار لان يد المالك
لا تزول الا باخراجه عنها وهو فعل فيه لا في العقار فصار كما اذا بعد المالك عن المواشي
م وضمن ما نقص بفعله كسكناه وزرعه او باجارة عبد غصب ش اي ضمن في العقار
وغيره اما في العقار كالسكنى والزرع وفي غير العقار كما اذا غصب عبدا فآجره فعمل
فعرض له مرض او لحاقه ضمن النقصان م وتصدق باجرة واجر مستعاره وربح حصل
بالتصرف في مودعه او مغصوبه متعينا بالاشارة او بالشراء بدراهم الوديعة
او الغصب ونقدها فان اشار اليها ونقد غيرها او الى غيرها او اطلق ونقدها
لا وبه يفتى ش اي تصدق عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف باجرة
عبد غصب فآجره واخذ الاجرة وكذا باجر عبد مستعار قد آجره واخذ الاجرة و
تصدق بربح حصل بالتصرف في المودع والمغصوب اذا كان يتعين بالاشارة
وكذا يتصدق بربح حصل بالشراء بوديعة او مغصوب لا يتعين بالاشارة اذا اشار

[هامش: بان غلب السيل على الارض فبقيت تحت الماء او غصب دارا فخربت بآفة سماوية او جاء سيل فذهب بالبناء والاشجار]

اشار اليها ونقدها فقوله او بالشراء عطف على التصرف واما اذا اشار اليها ونقد غيرها
او اشار الى غيرها ونقدها او اطلق ونقدها اى لم يشر الى شئ بل قال اشتريت بالف درهم
ونقد من دراهم الغصب او الوديعة ففي جميع هذه الصور يطيب له الربح ولا يجب التصدق
م فان غصب فغير فزال اسمه واعظم منافعه ضمنه وملكه بلا حل قبل اداء بدله كذبح شاة
طبخها او شيها وطحن بر وزرعه وجعل حديد سيفا وصفر اناء والبناء على ساجة ولبن
ش الساجة بالجيم خشبة منحوتة مهيأة للاساس عليها وهذا عندنا لانه احدث صنعة متقومة
صير حق المالك هالكا من وجه وعند الشافعي رحمه الله لا ينقطع حق المالك عنه لان العين باق
ولا يعتبر فعل الغاصب لانه محظور فلا يصير سببا للملك م فان ضرب الحجرين درهما ودينارا
واناء لم يملكه وهو لمالكه بلا شئ ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله لان الاسم باق ومعناه الاصلي
الثمنية وكونه موزونا وهو باق حتى يجرى فيه الربوا وعندهما يصير ان للغاصب قياسا على
غيرهما م فان ذبح شاة غيره طرحها المالك عليه واخذ قيمتها او اخذها وضمنه نقصانها
وكذا لو خرق ثوبا وفوت بعض العين نفعه لا كله ش حتى لو فوت كل النفع يضمنه كل القيمة
وفي يسير نقصه ولم يفوت شيئا منها ضمن ما نقص ومن بنى في ارض غيره او غرس امر
بالقلع والرد هذا في ظاهر الرواية وعند محمد ان كان قيمة البناء او الغرس اكثر من قيمة
الارض فالغاصب يملك الارض بقيمتها م وللمالك ان يضمن له قيمة بناء او شجر امر بقلعه
ان نقصت به ش اى ان نقصت الارض بالقلع ثم بين طريق معرفة قيمة ذلك
فقال م فيستقوم بلا شجر وبناء ويقوم مع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل
ش قيل قيمة الشجر المستحق القلع اقل من قيمته مقلوعا فقيمة المقلوع اذا نقصت
منها اجرة القلع فالباقي قيمة الشجر المستحق القلع فاذا كانت قيمة الارض مائة وقيمة
الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم فالارض مع هذا الشجر
يقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة م فان حمر الثوب او صفر
او لت السويق بسمن ضمنه ابيض ومثل سويقه او اخذهما وغرم ما زاد الصبغ
والسمن فان سود ضمنه قيمته ابيض او اخذه ولا شئ للغاصب لانه نقص
ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما التسويد كالتحمير قيل هذا الاختلاف
بحسب اختلاف العصر فينظر ان نقصه التسويد كان نقصانا وان زاد يعد زيادة و
عند الشافعي رحمه الله المالك يمسك الثوب ويأمر الغاصب بقلع الصبغ ما امكن
ولا فرق بين السواد وغيره بخلاف مسئلة السويق فان التمييز غير ممكن ثم الفكاك

وبعض خ

القياس على قلع البناء قلنا يتلف مال الغصب لان النقض يكون له وهنا يتلف فرعاية

الجانبين فيما قلنا والسويق مثلي فان طرحه على الغاصب يأخذ المثلي بخلاف الثوب

فيأخذ فيه القيمة منه **فصل م** ولو غصب وغيب ما وضمن للمالك قيمته ملكه **ش** خلافا للشافعي

لان الغصب لا يكون سببا للملك قلنا انما يملكه ضرورة ان المالك يملك بدله لئلا يجتمع البدل

والمبدل منه في ملك شخص واحد بخلاف ما لا يقبل الملك كالمدبر **م** وصدق الغاصب في قيمته مع حلفه

ان لم يقم حجة الزيادة فان ظهر وقيمته اكثر وقد ضمن الغاصب بقوله اخذه المالك ورد عوضه

او امضى الضمان ولو ضمن بقول مالكه او بحجته او بنكول غاصبه فهو له ولا خيار للمالك **ش** لانه

تم ملكه لان المالك رضي بذلك حيث ادعى عليه هذا المقدار **م** ونفذ بيع غاصب ضمن بعد بيعه

لا اعتاق ضمن بعده **ش** لان الملك المستند كاف لنفاذ البيع لا الاعتاق **م** وزوائد المغصوب

متصلة كالسمن والحسن ومنفصلة كالولد والثمر لا تضمن الا بالتعدي او المنع بعد الطلب **ش**

هذا عندنا وعند الشافعي رحمه مضمونة وقد مرت ان هذا مبني على الاختلاف في حد الغصب **م** وضمن

نقصان ولادة معه وجبر بولد تفي به **ش** خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله فان الولد ملكه فلا يصلح

جابر الملكه قلنا سببهما شيء واحد وهو الولادة ومثل هذا لا يعد نقصانا **م** فلو زنى بامة غصبها

فردت حاملا فولدت فماتت ضمن قيمتها يوم علقت **ش** هذا عند ابي حنيفة رحمه وعندهما لا يضمن

لان الرد وقع صحيحا وقد ماتت في يد المالك بسبب حدث في ملكه وهو الولادة وله انه لم يصح الرد

لان سبب العلوق التلف حصل في يد الغاصب **م** بخلاف الحرة **ش** لانها لا تضمن بالغصب ليبقى الضمان

بعد فساد الرد ثم عطف على الحرة قوله **م** ومنافع ما غصب سكنه او عطله **ش** فانها غير مضمونة

باجر عندنا سواء استوفى المنافع كما اذا سكن في الدار المغصوبة او عطلها وعند الشافعي مضمونة

باجر المثل في الصورتين وعند مالك مضمونة ان استوفى لا ان عطلها وهذا بناء على عدم تقومها

عندنا وان تقومها ضرورة في العقد **م** واتلاف خمر المسلم وخنزيره وان اتلفهما الذمي ضمن

ش خلافا لمالك فانه رحمه الله فان الذمي تبع المسلم فلا تقوم في حقه ولنا انه متروك على اعتقاده

م ولو غصب خمر مسلم فخللها بما لا قيمة له **ش** كالنقل من الظل الى الشمس **م** او جلد ميتة فدبغه به

ش اي بما لا قيمة له كالتراب والشمس **م** اخذهما المالك بلا شيء ولو اتلفهما ضمن ولو خللها بذي قيمة

كالماء والخل ملكه ولا شيء عليه ش هذا عند ابي حنيفه وعندهما اخذها المالك م و
اعطى ما زاد الملح فلو دبغ به الجلد ش اي بشيء له قيمة كالقرظ والعفص م اخذه المالك
ورد ما زاد الدبغ ولو اتلفه لا يضمن ش هذا عند ابي حنيفه وعندهما يضمن الجلد مدبوغا
ويعطيه المالك ما زاد الدباغ فيه فالحاصل انه اذا اخلل او دبغ بما لا قيمة له اخذها المالك
لان الاصل حقه وليس من الغاصب سوى العمل ولا قيمة له اما اذا اخلل او دبغ بذي قيمة يصير
ملكا للغاصب ترجيحا للمال المتقوم على غير المتقوم والفرق لابي حنيفه بين الخل والجلد
ان المالك يأخذ الجلد ولا يأخذ الخل لان الخلل باق لكن ازال عنه النجاسات والخمر غير باق
بل صارت حقيقة اخرى وانما لا يضمن الجلد عند ابي حنيفه اذا اتلفه لانه غصب جلدا غير
مدبوغ ولا قيمة له والضمان يتبع التقوم لكن العين اذا كان باقيا لا يشترط التقوم م و
ضمن بكسر معزف واراقة سكر ومنصف وصح بيعها ش المعزف آلة اللهو كالطنبور
والمزمار ونحوها وهذا عند ابي حنيفه وعندهما لا يضمن وعند ابي حنيفه انما يضمن قيمته لغير
اللهو وفي الطنبور يضمن الخشب المنحوت واما طبل الغزاة والدف الذي ضربه يباح في
العرس فمضمون بالاتفاق وفي ام ولد غصبت فهلكت لا يضمن بخلاف المدبرة ش هذا
عند ابي حنيفه رحمه الله فان المدبر متقوم عنده لا ام الولد وعندهما يضمنها التقوم بها م ومن
حل عبد غيره او رباط دابته او فتح باب اصطبلها او قفص طائره فذهبت او سعى الى السلطان
من يؤذيه ولا يدفع بلا رفع او من يفسق ش عطف على من يؤذيه ولا يمتنع بنهيه او قال
مع سلطان قد يغرم وقد لا انه وجد مالا فغرمه شيئا لا يضمن ولو غرم البته ضمن وكذا
لو سعى بغير حق عند محمد رحمه الله زجرا له وبه يفتى ش وعند ابي حنيفه وابي يوسف رحمهما الله لا يضمن
الساعي لانه توسط فعل فاعل مختار وفي فتح الاصطبل والقفص خلاف محمد رحمه الله لهما توسط
فعل المختار وله ان الطائر مجبول على النفار م

كتاب الشفعة

هي تمليك عقار على مشتريه
جبرا بمثل ثمنه ش اي ثمن المشترى وهو العوض الذي اشترى به م وتجب بعد البيع ش المراد الوجوب
الثبوت م وتستقر بالاشهاد ش اذ حق الشفعة قبل الاشهاد متزلزل لانه بحيث لو اخر في الطلب
تبطل م واذا اشهد استقر ش اي لا تبطل بعده كما بالتأخير م وتملك بالاخذ بالتراضي او القضاء

او بقضاء القاضي بقدر رؤس الشفعاء لا الملك ش اي انما يملك العقار اذا اخذه الشفيع برضاه و برضى المشتري وقوله بقضاء القاضي عطف على الاخذ لا على التراضي لان القاضي اذا حكم يثبت الملك للشفيع قبل اخذه م للخليط في نفس المبيع ثم له في نفس حق المبيع ش اي ثم للشريك في حق المبيع كالشرب والطريق حاصين كشرب نهر لا يجري فيه السفن وطريق لا ينفذ ثم لجار ملاصق بابه في سكة اخرى كواضع جذع على حايط ش انما ذكر واضع الجذع ليعلم انه جار وليس بخليط لا يشترط للجار الملاصق وضع الجذع حتى لو لم يكن له شيء على الحايط يكون جارا ملاصقا وعند الشافعي رحمه الله لا تثبت الشفعة للجار بل للاولين م ويطلبها الشفيع في مجلس علم بالبيع بلفظ يفهم طلبها كطلبت الشفعة ونحوه ش مثل انا طالب للشفعة او اطلبها واعتبار مجلس العلم اختيار الكرخي رحمه الله وعند بعض المشايخ ليس له المجلس ان سكت ادنى سكوت تبطل شفعته م وهو طلب المواثبة ش انما سمي بهذا ليدل على غاية التعجيل كان الشفيع يثب ويطلب الشفعة م ثم يشهد عند العقار او على من معه هو من بايع او مشتر فيقول اشترى فلان هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها الان فاشهدوا عليه وهو طلب اشهاد ش اعلم ان هذا الطلب انما يجب عند التمكن من الاشهاد عند الدار او عند صاحب اليد حتى لو تمكن ولم يشهد بطلت شفعته وفي الذخيرة اذا كان الشفيع في طريق مكة فطلب طلب المواثبة وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار او عند صاحب اليد يوكل وكيلا ان وجد فان لم يجد يرسل رسولا او كتابا فان لم يجد فهو على شفعته فاذا حضر طلب وان وجد ولم يفعل بطلت شفعته م ثم يطلب عند قاض فيقول اشترى زيد دار كذا وانا شفيعها بدار كذا لي فمره يسلم الي وهو طلب تمليك وخصومة وبتاخيره لا تبطل الشفعة وقال محمد رحمه الله اذا اخره شهرا بطلت وبه يفتي واذا طلب سال القاضي الخصم ش اي عن مالكية الشفيع الدار المشفوع بها م فان اقر بملكه ما يشفع به او نكل عن الحلف على العلم بانه مالك كذا او برهن الشفيع ساله عن الشراء فان اقر به او نكل عن الحلف على الحاصل او السبب ش اعلم ان ثبوت الشفعة ان كان متفقا عليه يحلف على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار

صورته دار بين ثلاثة لواحد نصفها ولاخر ثلثها وللآخر سدسها فباع صاحب النصف نصيبه فعندنا ...
تقسم بين الشريكين ... نصفان وعند الشافعي اثلاثا

وفي البيع الشريك في البناء دون الارض لا يكون خليطا في البيع

اي الخليط في نفس المبيع فان سلم فالخليط في حق المبيع فان سلم فالجار
وعن ابي يوسف ان مع وجود الشريك في الرقبة لا شفعة لغيره سلم او استوفى لانهم محجوبون به

فان باعه المشتري قبل حضور الشفيع فان الخيار ان شاء اخذها بالبيع الاول وان شاء بالثاني فان اخذها بالبيع الاول انفسخ البيع الثاني وان اخذ بالبيع الثاني تم البيعان خلاصة

لانه ربما يحلف على الحاصل بمذهب الشافعي وقد سبق في كتاب الدعوى م ثم اذا برهن الشفيع قضى له بها وان لم يحضر الثمن وقت الدعوى واذا قضى لزم احضاره وللمشتري حبس الدار بقبض ثمنه فلو قيل للشفيع ادّ الثمن فاخّر لا تبطل والخصم البايع ان لم يسلّم ش اي خصم الشفيع البايع ان لم يسلّم المبيع الى المشتري م ولا يسمع البينة على البايع حتى يحضر المشتري فيفسخ بحضوره ش انما يشترط حضور المشتري لان الملك له واليد للبايع فاذا سلّم الى المشتري لا يشترط حضور البايع لانه صار اجنبيا م ويقضي بالشفعة والعهدة على البايع ش حتى يجب تسليم الدار على البايع وعند الاستحقاق تكون عهدة الثمن على البايع فيطلب منه م وللشفيع خيار الرؤية والعيب وان شرط المشتري البراءة منه وان اختلف الشفيع والمشتري في الثمن صدق المشتري ش اي ان حلف لان الشفيع يدعي استحقاق الدار عند نقد الاقل والمشتري ينكره ولو برهنا فالشفيع احق ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وحجتهما ما ذكرنا وايضا يمكن صدق البينتين بجريان العقد مرتين فيأخذ الشفيع بالاقل وعند ابي يوسف بينة المشتري احق لانها اكثر اثباتا م وان ادعى المشتري ثمنا وبايعه اقل منه بلا قبضه فالقول له ش اي بلا قبض الثمن فالقول للبايع م ومع قبضه للمشتري ش اي مع قبض الثمن فالقول للمشتري م واخذ في حط الكل بالكل ش مسئلة حط البعض قد مرت في باب المرابحة بقوله فالشفيع يأخذ بالاقل في الفصلين م وفي الشراء بثمن مثلي بمثله وفي غيره بالقيمة ففي عقار بعقار اخذ كل بقيمة الآخر وفي ثمن مؤجل بحالّ او طالب في الحال واخذ بعد الاجل ش هذا عندنا وعند الشافعي وزفر رحمهما الله في قوله القديم فله ان يأخذ في الحال بالثمن المؤجل م ولو سكت عنه بطلت ش اي سكت عن الطلب وصبر حتى يطلب عند الاجل بطلت شفعته م وفي شراء ذمي بخمر او خنزير والشفيع ذمي بمثل الخمر وقيمة الخنزير والشفيع المسلم بقيمة كل وفي بناء المشتري وغرسه بالثمن وقيمتهما مقلوعين كما في الغصب وكلّف المشتري قلعهما ش اي اخذ الشفيع فيما اذا بنى المشتري او غرس بالثمن وقيمتهما مقلوعين وكلّف المشتري قلع البناء والغرس والمراد بقيمتهما مقلوعين قيمتهما مستحق القلع كما مر في باب الغصب وعن ابي يوسف رح انه لا يكلف بالقلع بل يخيّر بين ان يأخذ بالثمن وقيمة البناء وبين ان يترك وهو قول الشافعي لان التكليف بالقلع من احكام العدوان والمشتري

يعني قبل تسليم المبيع الى المشتري واما بعده فلا ... العهدة على المشتري كما صرح به في الهداية ...

وللمشتري ههنا محق ذا البناء قلنا بنى في موضع تعلق به حق متأكد للغير من غير تسليط م ورجع الشفيع
بالثمن فقط ان بنى وغرس ثم استحقت ش اي اخذ الشفيع الشفعة وبنى وغرس ثم استحق رجع
بالثمن فقط ولا يرجع بقيمة البناء والغرس على احد بخلاف المشتري فانه يرجع بقيمة البناء والغرس
على البائع لانه مسلط من جهته بخلاف الشفيع فانه اخذ جبرا وبكل الثمن ان خربت او جف
الشجر م اشترى دارا فخربت او بستانا فجف الشجر فالشفيع ان اراد ان يأخذ بالشفعة
يأخذ بجميع الثمن م واخذ العرصة لا النقض بحصتها ان هدم المشتري البناء ش انما يأخذ
بالحصة لان المشتري قصد الاتلاف وفي الاول تلف بآفة سماوية ولا يأخذ النقض لانه
ليس عقارا ولم يبق تبعا م وفي الشراء ارض مع ثمر نخل فيها او لا ثمر عليها فاثمر معه اخذها
بثمرها وبحصتها من الثمن ان جذه المشتري في الاول وبالكل في الثاني ش شرى ارضا و
ذكر ثمر النخل دلا يدخل بدون الذكر او اشترى ولم يكن على الشجر ثمر فاثمر في يد المشتري
فالشفيع يأخذ مع الثمر في الفصلين وان جذه المشتري فالشفيع يأخذ الارض بدون
ثمر النخيل لكن في الفصل الاول يأخذه بحصة الارض من الثمن وفي الفصل الثاني يأخذ بكل الثمن
لان الثمر لم يكن موجودا وقت العقد فلا يقابله شيء من الثمن باب ما هي فيه او لا
وما يبطلها ش اي باب ما يكون فيه الشفعة او لا يكون وما يبطل الشفعة م انما تجب قصدا
في عقار ملك بعوض هو مال وان لم يقسم كرحى وحمام وبئر ش اي الشفعة القصدية
تختص بالعقار بخلاف غير القصدية فانها تثبت في غير العقار فان الشجر والثمر يؤخذان بالشفعة
تبعا للعقار ثم لا بد ان يكون العقار ملك بعوض حتى لو ملك هبة لا تثبت الشفعة ثم
العوض لا بد وان يكون مالا حتى لو خولع عن دار لا يثبت الشفعة وانما قال وان لم يقسم
لان الشفعة لا تثبت عند الشافعي رحمه الله فيما لا يقسم لان الشفعة لدفع مؤنة القسمة عنده و
عندنا لدفع ضرر الجار م لا في عرض وفلك وبناء ونخل بيعا قصدا ش حتى ان بيع البناء والنخل
بتبعية الارض تجب فيهما الشفعة م وارث وصدقة وهبة الا بعوض ودار قسمت ش لان في
القسمة معنى الافراز م او جعلت اجرة او بدل خلع او عتق او صلح عن دم عمد او مهرا او ان قوبل
ببعضها مال ش فمن قوله او جعلت اجرة خلافا للشافعي فان هذه الاعواض متقومة عنده ولنا

ان تقوم المنافع ضرورة فلا يظهر في حق الشفعة وكذا الدم والعتق واذا قوبل ببعضها مال كما اذا تزوجها على دار على ان ترد عليه الفا فلا شفعة في جميع الدار عند ابي حنيفة وقالا تجب في حصة الالف اذ فيها مبادلة مالية هو يقول معنى البيع تابع فيه ولهذا ينعقد بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح ولا شفعة في الكل فكذا في التبع م او بيعت بخيار البايع وما سقط خياره ش حتى اذا سقط الخيار تثبت الشفعة م او بيعا فاسدا وما سقط فسخه ش حتى اذا سقط الخيار تثبت الشفعة م او بيعا فاسدا فانه اذا بيع بيعا فاسدا وسقط حق الفسخ بان بنى المشتري فيها تثبت الشفعة م او رد بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء بعد ما سلمت ش اي بيع وسلمت الشفعة ثم رد البيع بخيار الرؤية بقضاء القاضي فلا شفعة لانه فسخ لا بيع م وتجب برد بلا قضاء وباقالة ش اي تثبت الشفعة في الرد بالعيب بلا قضاء القاضي لانه لما لم يجب الرد فاخذه بالرضى صار كانه اشتراه وكذا تجب الشفعة بالاقالة لان الاقالة بيع في حق ثالث والشفيع ثالثهم م وللعبد المأذون مديونا دينا محيطا برقبته وكسبه الشفعة فيما باع سيده وكذا السيد حق الشفعة فيما باع العبد المأذون المديون بناء على انه ما في يده ملكه م ولمن شرى له لا لمن باع او بيع له او ضمن الدرك ش اي تجب الشفعة للمشتري سواء اشترى اصالة او وكالة وكذا تجب الشفعة لمن اشترى له اي لمن وكله اخر بالشراء فاشترى لاجل الموكل والموكل شفيع كان له الشفعة وفائدته انه لو كان المشتري او الموكل بالشراء شريكا وللدار شريك آخر فلهما الشفعة ولو كان هو شريكا وللدار جار فلا شفعة للجار مع وجوده ولا يكون للبايع شفعة سواء كان اصيلا او وكيلا وكذا لا شفعة لمن بيع له اي وكل بالبيع والموكل شفيع فلا شفعة له وكذا اذا ضمن الدرك فبيع وهو شفيع لا شفعة له لان الاستخلاص عليه م ولا فيما بيع الا ذراعا في طول حد الشفيع ش هذه حيلة لاسقاط شفعة الجوار وهو ان تباع الدار الا مقدارا عرضه ذراع او شبر او اصبع وطوله تمام ما يلاصق الدار المبيعة دار الشفيع فانه اذا لم يبع ما يلاصق دار الشفيع لا تثبت الشفعة م او شرى سهما منها بثمن ثم باقيها الا في السهم الاول ش هذه حيلة اخرى لاسقاط شفعة الجوار وهي انه اذا اراد ان يشتري الدار بالف يشتري شيئا قليلا منها كسهم واحد منه

(هامش): او اشترى له

(هامش): في مبيع شفيع وكسبه في مبيعه سوا لان يجب للعبد المأذون حال كونه مديونا

من الف سهم مثلا بالف الا درهما ثم يشترى الباقى بدرهم فالشفيع لا ياخذ الشفعة الا فى
السهم الاول بثمنه لا فى الباقى لان المشترى صار شريكا وهو احق من الجار م او شرى بثمن
ثم دفع ثوبا عنه الا بالثمن ش هذه حيلة اخرى تعم الجوار وغيره وهى ما اذا اريد بيع الدار بمائة
فيشترى الدار بالف ثم يدفع ثوبا يساوى مائة فى مقابلة الالف فالشفيع لا ياخذه الا بالف
م ولا يكره حيلة اسقاط الشفعة والزكوة عند ابى يوسف وبه يفتى فى الشفعة وبضده فى
الزكوة ش اعلم ان حيلة اسقاطهما لا يكره عند ابى يوسف وتكره عند محمد وبه يفتى فى الشفعة
بقول ابى يوسف لانه منع عن وجوب الحق لا اسقاط للحق الثابت وهكذا يقول فى الزكوة
لكن هذا فى غاية الشناعة لانه ايثار للبخل وقطع رزق الفقراء الذى قدره الله تعالى
فى مال الاغنياء والانخراط فى سلك الذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها
فى سبيل الله والاستبشار بما بشرهم الله تعالى واقول الشفعة انما شرعت لدفع ضرر الجوار
فالمشترى ان كان ممن يتضرر به الجيران لا يحل اسقاطها وان كان رجلا صالحا ينتفع به
الجيران والشفيع متعنت لا يحب جواره فحينئذ يحتال فى اسقاطها م ويبطلها ترك طلب
المواثبة والاشهاد وتسليمها بعد البيع فقط ش اى التسليم قبل البيع لا يبطلها م ولو من
الاب او الوصى او الوكيل ش اى الوكيل بطلب الشفعة فان تسليم هؤلاء يبطل الشفعة
عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله خلافا لمحمد وزفر رحمهما الله فان هذا ابطال حق ثابت للصغير
وانها شرعت لدفع الضرر لهما انه فى معنى ترك الشراء قصد م وصلحه منها على عوض و
رد عوضه ش اى الصلح على العوض يبطل الشفعة لانه تسليم لكن الصلح غير جائز لانه
مجرد حق التملك فيجب رد العوض م وموت الشفيع لا المشترى ش فان الشفيع اذا مات
تبطل الشفعة ولا يورث عنه خلافا للشافعى لانها ليست بمال وهذا اذا مات بعد البيع
قبل القضاء اما اذا مات بعد قضاء القاضى قبل نقد الثمن او بعده تصير للورثة م وبيع ما يشفع
به قبل القضاء بها ش لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك بخلاف ما اذا كان البيع بشرط الخيار
م فان سمع شراءه فسلم فظهر شراء غيره او بيعه بالف فسلم فكان باقل او بكيلى او وزنى
او عددى متقارب قيمته الف او اكثر فهى له وبعرض كذلك لا ش اى سمع البيع بالف فسلم فكان

اقل او كان بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فالشفعة ثابتة لان
هذه الاشياء من ذوات الامثال فالشفيع ياخذها وربما يكون له الاخذ بهذه الاشياء ايسر
وان كانت قيمتها اكثر من الالف فيكون له حق الشفعة بخلاف ما اذا ظهر ان البيع كان بعرض
قيمته الف او اكثر لا يبقى له حق الشفعة لان الشفيع ياخذها بالقيمة فان كانت قيمته
الفا فقد سلم البيع به وان كانت قيمته اكثر فتسليم البيع بالف تسليم للبيع باكثر بالطريق
الاولى م ويشفع حصة احد المشترين لا احد البايعين ش اي اشترى جماعة من واحد فللشفيع
ان ياخذ نصيب احدهم وان باع جماعة من واحد لا ياخذ حصة احد البايعين لان هنا تتفرق
الصفقة على المشتري وثمة لا تتفرق وايضا في الاول دفع ضرر الجار لا في الثاني م والنصف
مفرزا بيع مشاعا من دار فقسما ش اي ان اشترى نصفا مشاعا من دار فقسم البايع والمشتري
فالشفيع ياخذ النصف مفرزا لان القسمة من تمام القبض كتاب القسمة هي تعيين الحق الشايع
وغلب فيها الافراز في المثلي والمبادلة في غيره فيأخذ شريك حصته بغيبة صاحبه في الاول لا في الثاني
وان اجبر عليها في متحد الجنس فقط عند طلب احدهم ش اي المبادلة في غير المثلي مع انه يجبر
على القسمة في غير المثلي اذا كان متحد الجنس مع ان المبادلة لا يجري فيها الجبر فانه انما يجبر
عليها لان فيها معنى الافراز مع ان الشريك يريد الانتفاع بحصته اوجب الجبر على ان المبادلة
قد يجري فيها الجبر اذا تعلق حق الغير به كما في قضاء الدين م وينصب قاسم يرزق من بيت المال
ليقسم بلا اجر وهو واجب وان نصب باجر صح وهو على عدد الرؤس ش هذا عند
ابي حنيفة رحمه وقالا الاجر يجب على قدر الانصباء لانه مؤنة الملك له ان الاجر مقابل بالتمييز وهو
لا يتفاوت بل قد يصعب في القليل وقد ينعكس فيتعذر اعتباره فاعتبر اصل التمييز م ويجب كونه
عدلا عالما بها ولا يعين واحد لها ش لان الامر يضيق على الناس والاجرة تصير له غالبا م ولا يشترك
القسام ش اي ان قسم واحد لا يكون الاجر مشتركا بينهما فانه يفضي الى غلاء الاجر م وصحت برضاء
الشركاء الا عند صغر احدهم اذ حينئذ لا بد من امر القاضي م وقسم نقلي يدعون ارثه بينهم وعقار
يدعون ارثه شراءه او ملكه مطلقا فان ادعوا ارثه عن زيد لا حتى يبرهنوا على موته وعدد
ورثته عند ابي حنيفة رحمه حضر جماعة عند القاضي وطلبوا القسمة ما في ايديهم فان كان نقليا فان ادعوا

ادعوا شراءه وملكه مطلقا قسم لكن هذا غير مذكور في المتن فان ادعوا ارثه عن زيد قسم
ايضا وان كان عقارا فان ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم ايضا اما اذا ادعوا ارثه
من زيد لا يقسم عند ابي حنيفة رحمه حتى يبرهنوا على الموت وعدد الورثة وعندهما يقسم
كما في الصور الاخر له ان ملك المورث باق بعد موته فالقسمة قضاء على الميت
فلا بد من البينة بخلاف صورة الشراء لان الملك بعد الشراء غير باق للبايع وبخلاف
غير العقار اذا ادعوا ارثه لان القسمة تفيد زيادة الحفظ والعقار محصن بنفسه
فلا احتياج الى القسمة فالمسئلة التي لم تذكر في المتن فهم حكمه من قسمة النقلي الموروث
وكذا من قسمة العقار المشترى بالطريق الاولى فلهذا لم يذكر م ولا ان برهنا انه معهما
حتى يبرهنا انه لهما ش الضمير في انه يرجع الى العقار فقيل هذا قول ابي حنيفة رحمه و
الاصح انه قول الكل لانهما اذا برهنا انه معهما كان القسمة قسمة الحفظ والعقار
غير محتاج الى ذلك فلا بد من اقامة البينة على الملك م ولو برهنا على الموت وعدد
الورثة وهو معهم ومنهم طفل او غايب قسم ونصب من يقبض لهما ش اي حضر جماعة
وارثان وبرهنا على الموت وعدد الورثة والعقار معهما ومن الورثة طفل او غايب قسم
ونصب من يقبض للطفل والغايب وعبارة الهداية اذا حضر وارثان واقاما البينة
على الوفاة وعدد الورثة والدار في ايديهم فقيل هذا سهو والصواب في ايديهما حتى لو كان
في ايديهم لكان البعض في يد الطفل او الغايب وسيأتي انه لو كان كذلك لا يقسم م فان
برهن واحد او شريا وغاب احدهم او كان مع الوارث الطفل او الغايب او شيء منه لا
ش ان حضر واحد واقام البينة لا يقسم اذ لا بد من اثنين لان الواحد لا يصلح مقاسِمًا
ومقاسَمًا ومخاصِمًا ومخاصَمًا ولو كان مقام الارث الشرى لا يقسم لان الارث ينتصب
احد الورثة خصمًا عن الباقين وان كان في صورة الارث العقار او شيء منه في يد الغايب او
الطفل لا يقسم ايضا لان القسمة تصير قضاء على الغايب والطفل من غير خصم حاضر عنهما م وقسم
بطلب احدهم ش اي احد الشركاء م ان انتفع كل بحصته م وبطلب ذي الكثير فقط ان لم ينتفع
الاخر لقلة حصته ش اي لا يقسم بطلب ذي القليل لانه لا فائدة له فهو متعنت في طلب القسمة

بخلاف الشراء لان احد الشركاء ليس بخصم عن الاخر فلا يقضي
عن الاخر

يعني اذا حضر واطلب القسمة
وقالا ان الدار بيننا شراها وغاب
ومعهما مشتر اخر غايب
لا تقسم بطلبهما

وقيل على العكس لان صاحب الكثير يطلب ضرر صاحبه وصاحب القليل يتوهم ضرر نفسه وقيل يقسم
بطلب كل واحد م ولا يقسم الا بطلبهم ان تضرر كل للقلة وقسم عروض اتحد جنسا الا الجنسان
والرقيق والجواهر والحمام الا برضاهم ش وقالا يقسم الرقيق لاتحاد الجنس والجواهر بطلب
البعض كما يقسم الابل وساير العروض له ان التفاوت فاحش في الادمي فصار كالاجناس المختلفة
وفي الجواهر قد قيل اذا اختلف الجنس لا يقسم م ودور مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت
قسم كل وحدها ش اي اذا كانت الدور قريبة بان كانت كلها في مصر واحد قسم كل واحد وحدها
عند ابي حنيفة رحمه وقالا يقسم بعضها في بعض وان كانت الدور بعيدة اي في مصرين فقولهما
كقول ابي حنيفة رحمه الله م ويصور القاسم ما يقسم ويعدله ويذرعه ويقوم بناءه ويفرز كل
قسم بطريقه وشربه ويلقب الانصباء بالاول والثاني والثالث ويكتب اسماءهم ويقرع
والاول لمن خرج اسمه اولا والثاني لمن خرج ثانيا ش اي يصور الدار المقسومة على قرطاس ليرفع
الى القاضي ويعدلها اي يسويها على سهام القسمة ويذرعها ويصور الذرعان على ذلك القرطاس
بعلم الجدول فيكون كل ذراع في ذراع بشكل لبنة ويقدر البيوت والصفة وغيرهما بتلك
الذرعان ويقوم البناء ويبدأ القسمة من اي طرف شاء فان جعل الجانب الغربي
اولا يجعل ما يليه ثانيا ثم ما يليه ثالثا وهكذا ويكتب اسماء اصحاب السهام اما على القرعة
او غيرها فمن خرج اولا اسمه يعطى نصيبه من الجانب الغربي جملة من العرصة والبناء الى ان يتم
نصيبه ثم من خرج اسمه ثانيا يعطى نصيبه متصلا بالاول وهكذا الى ان يتم سواء كانت الا
نصباء متساوية او متفاوتة م ولا يدخل الدراهم في القسمة الا برضاهم ش اي لا يدخل
في قسمة العقار الدراهم الا برضاهم حتى اذا كان ارض وبناء يقسم بطريق القيمة عند ابي يوسف
وعند ابي حنيفة رحمه انه تقسم الارض بالمساحة فالذي وقع البناء في نصيبه يرد
على الآخر دراهم حتى يساويه فيدخل الدراهم ضرورة وعن محمد انه يرد
على شريكه من العرصة في مقابلة البناء فاذا بقي فضل ولا يمكن التسوية فحينئذ
يرد للفضل دراهم لان الضرورة في هذا القدر م فان وقع مسيل قسم او طريقه
في قسم آخر بلا شرط فيها صرف ان امكن والا فسخ سفل ذو علو وسفل وعلو

وعلو بجزء انه تقوم كل واحد وقسم بها عند محمد وبه يفتى ـ اى قسم بالقيمة عنده و
عند ابى حنيفة رحمه يقسم بالذراع ايضا كل ذراع من السفل فى مقابلة ذراعين من العلو
وعند ابى يوسف يقسم بالذرع ايضا لكن العلو والسفل متساويان م فان اقر احد
المتقاسمين بالاستيفاء ثم ادعى ان بعض حصته وقع فى يد صاحبه غلطا لا يصدق
الا بحجة ـ قالوا لانه يدعى فسخ القسمة فلا يصدق الا بالبينة قال فى الهداية ينبغى
ان لا يقبل دعواه للتناقض وفى المبسوط وفى فتاوى قاضيخان ما يؤيد هذا وجه رواية
المتن انه اعتمد على فعل القاسم فى اقراره فى استيفاء حقه ثم لما تامل حق التامل ظهر الغلط
فى فعله فلا يؤخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق م وشهادة القاسمين حجة فيها س اى فى القسمة
هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله وعند محمد والشافعى رحمهما الله ليس بحجة لانها شهادة
على فعل نفسهما قلنا لا بل شهادة على فعل غيرهما وهو الاستيفاء م وان قال قبضته ثم اخذ
بعضه حلف خصمه ـ قال قبضت حقى لكن اخذ بعضه بعد ما قبضته حلف خصمه م وان
قال قبل اقراره اصابنى كذا ولم يسلم الى تحالفا وفسخ ـ لانه اختلاف فى مقدار
ما حصل له بالقسمة فصار كالاختلاف فى مقدار المبيع م فان استحق بعض حصة احدهما
شاع او لا لم تفسخ ورجع بقسطه فى حصة شريكه وتفسخ فى بعض مشاع فى الكل ـ اعلم
ان الاستحقاق اما فى بعض نصيب احدهما فان كان بعضا شايعا لا تفسخ عند ابى حنيفة رحمه الله
وتفسخ عند ابى يوسف والاصح ان محمدا رحمه الله مع ابى حنيفة وصورته انهما اقتسما فوقع
النصف الغربى لاحدهما فاستحق النصف الشايع من هذا النصف الغربى فاذا لم تفسخ فا
فالمستحق منه بالخيار ان شاء نقض القسمة دفعا للضرر التشقيص وان شاء رجع على الآخر
بالربع وان كان بعضا معينا من نصيب احدهما فقد قيل انه على الاختلاف والصحيح انها لا
تفسخ بالاجماع بل يرجع بقسطه فى حصة شريكه كما اذا كانت الدار بينهما نصفين فقسمت
فاستحقت من يد احدهما بيت هو خمسة اذرع رجع بنصف ما استحق فى نصيب صاحبه
وان كانت اثلاثا ثلث لاحدهما والثلثان للآخر فاستحق من يد صاحب الثلث رجع بثلثى
ما استحق وان استحق من يد صاحب الثلثين رجع بثلث ما استحق من البعض من نصيب كل واحد

فان كان شايعا فسخت القسمة وان كان معينا لم تذكر هذه المسئلة فالاولى ان لا تفسخ القسمة
بل يجعل هذا المستحق كان لم يكن فان كان الباقي في يد كل واحد بقدر نصيبه فلا رجوع
لاحدهما على صاحبه وان نقص من نصيب احدهما يرجع بالحصة كما اذا كانت الدار نصفين
والمستحق عشرة اذرع خمسة من نصيب هذا وخمسة من ذلك فلا رجوع وان كانت اربعة
من هذا وستة من ذلك يرجع الثاني على الاول بذراع م وصحت المهايات ش المهاياة
مفاعلة من التهيئة او من التهيؤ فكان احدهما يهيئ الدار لانتفاع صاحبه او يتهيأ
للانتفاع به كما اذا فرغ من انتفاع صاحبه م في سكون هذا بعضا من دار وهذا بعضا وهذا علوها
وهذا سفلها وخدمة عبد هذا يوما وهذا يوما ش اي خدمة عبد زيدا يوما وعمروا يوما م كسكنى
بيت صغير وعبدين هذا هذا العبد والآخر الآخر ش ان يخدم زيدا هذا العبد ويخدم عمروا
العبد الآخر

كتاب المزارعة

هي عقد الزرع ببعض الخارج ولا تصح عند ابي حنيفة ش لما
روي عن النبي م انه نهى عن المخابرة ولانها استيجار الارض ببعض ما يخرج من عمله فكان في معنى
قفيز الطحان م وصحت عندهما وبه يفتى ش لتعامل الناس وللاحتياج بها والقياس على المضاربة

المزارعة

م بشرط صلاحية الارض واهلية العاقدين وذكر المدة ورب البذر وجنسه وقسط الآخر والتخلية
بين الارض والعامل والشركة في الخارج فتبطل ان شرط لاحدهما قفزان مسماة او ما يخرج من موضع
معين او رفع رب البذر بذره او رفع الخراج وتنصيف الباقي ش هذا اذا كان الخراج خراجا
موظفا اما اذا كان الخراج خراج مقاسمة كالربع والخمس لا يفسد العقد كما شرط رفع العشر
لان هذا لا يؤدي الى قطع الشركة م او التبن لاحدهما والحب للآخر ش لقطع الشركة فيما هو المقصود
م او تنصيف الحب والتبن لغير رب البذر ش لانه خلاف مقتضى العقد م او تنصيف التبن و
الحب لاحدهما ش لقطع الشركة في المقصود م فان شرط تنصيف الحب والتبن لصاحب البذر
او لم يتعرض للتبن صحت ش لان في الاول الشرط مقتضى العقد فانه نماء ملكه وفي الثاني
الشركة فيما هو المقصود حاصلة وحينئذ التبن لصاحب البذر وعند البعض مشتركة تبعا للحب
م وكذا لو كان الارض والبذر لزيد والبقر والعمل لآخر او الارض له والعمل له والبقية لآخر
وبطلت لو كان الارض والبقر لزيد او البذر والبقر له والآخران لآخر او البذر له والباقي لآخر

لآخر ش اعلم انها بالتقسيم العقلي على سبعة اوجه لانه اما ان يكون الواحد من احدهما
والثلاثة من آخر وهذا على اربعة اوجه وهو ان يكون الارض او العمل او البذر او البقر من احدهما
والباقي من الآخر والاولان جائزان والثالث لا لاحتمال الربوا والرابع غير مذكور في الهداية
وهو غير جائز لانه استيجار البقر باجر مجهول واما ان يكون اثنان من احدهما واثنان من الآخر وهو على ثلاثة
اوجه وذلك ان يكون الارض مع البذر او مع البقر او مع العمل من احدهما والباقيان من الآخر والاول
جائز دون الاخيرين اذ لا مناسبة بين الارض والعمل وكذا بين الارض والبقر وعن ابي يوسف
جواز هذا م واذا صحت فالخارج على الشرط ولا شيء للعامل ان لم تخرج ويجبر من ابى عن المضي الا رب
البذر ش لان المضي عليه لا يخلو عن ضرر وهو اهلاك البذر م ومتى فسدت فالخارج لرب البذر
وللآخر اجر مثل ارضه او عمله ولا يزاد على ما شرط ش وعند محمد رحمه بالغا ما بلغ م ولو ابى رب البذر
والارض وقد كرب العامل فلا شيء له حكما ويسترضى ديانة وتبطل بموت احدهما وتفسخ بدين محوج
الى بيعها ش هذا قبل ان ينبت الزرع لكن يجب ديانة ان يسترضي ذا عمل العامل اما ان نبتت الزرع
ولم يستحصد لا تباع الارض لتعلق حق المزارع م فان مضت المدة ولم يدرك الزرع عليهما بالحصص
ش مثل اجرة السقي وغيره من العمل يكون عليهما بقدر الحصة م كاجر الحصاد والرفاع والدوس والتذرية
ش فانه عليهما بقدر حصة كل واحد منهما م فان شرط على العامل فسدت ش لانه شرط مخالف لمقتضى
العقد فان الزرع اذا ادرك انتهى العقد م وعن ابي يوسف رحمه الله انه يصح ش اي يصح الشرط
م ولزمه للتعامل قال الامام السرخسي رحمه الله هو الاصح في ديارنا ش لوقوع التعامل فالحاصل
ان كل عمل قبل الادراك فهو على العامل وما بعده فعليهما بالحصص م

كتاب المساقات

هي دفع الشجر الى من يصلحه بجزء من ثمره وهي كالمزارعة حكما وخلافا وشروطا ش لان حكم المساقات
حكم المزارعة في ان الفتوى على صحتها وفي انها باطلة عند ابي حنيفة خلافا لهما وفي ان شروطها كشروطها
في كل شرط يمكن وجودها في المساقات كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية بين الاشجار
وبين العامل والشركة في الخارج فاما بيان البذر ونحوه فلا يمكن في المساقات لان الاصل هو المضاربة
والمساقات اشبه بها لان الشركة في الربح فقط وفي المزارعة لا يجوز الشركة في مجرد الربح وهو
ما زاد على البذر م الا في المدة فانها تصح بلا ذكرها ش استحسانا فان لادراك الثمر وقتا معلوما

فيما فسدت او صحت

وان لا يجوز عند ابي حنيفة خلافا لهما

ولو شرط المدة فيما يعلم انه لا يخرج الثمر فيها تفسد لفوات المقصود وهو الشركة في الخارج

[Marginal note, bottom:] ولو شرط المدة فبأس فيه لانه اجارة معنى كما في المزارعة وفي الاستحسان اذا لم يبين المدة يجوز هدايه

في تلك السنة وان لم يخرج في تلك السنة ثمرة ينتقض المعاملة بينهما

م ويقع على اول ثمر يخرج وادراك بذر الرطبة كادراك الثمر ش الرطبة بالفارسية سبست نو
فانه اذا دفع الرطبة مساقاة لا يشترط بيان المدة فتمتد الى ادراك بذر الرطبة فانه كادراك الثمر
في الشجر اقول الغالب ان البذر فيها غير مقصود بل يحصد في كل سنة ست مرات او اكثر وان اريد
البذر تحصد مرة ويترك في المرة الثانية الى ان يدرك البذر ففيها لا يوجد البذر ينبغي ان يقع على السنة
الاولى اي على السنة التي تنتهي الرطبة بعد العقد م وذكر مدة لا يخرج الثمر فيها يفسدها ومدة قد يبلغ
فيها وقد لا تصح ش اي وذكر مدة كذا تصح م فلو خرج في وقت سمى فعلى الشرط والا فللعامل
اجر المثل ش اي لعمله الى ادراك الثمر م وتصح في الكرم والشجر والرطاب واصول الباذنجان والنخل وان
كان فيه ثمرة لا مدركا كالمزارعة ش هذا عندنا وعند الشافعي رحمه لا تصح الا في الكرم والنخل وانما
تصح فيهما لحديث خيبر وفي غيرهما بقي على القياس وعندنا تصح وان كانت الثمر على الشجر الآن يكون الثمر
مدركا يحتاج الى العمل قبل الادراك لا بعده كالمزارعة تصح اذا كان الزرع بقلا ولا تصح اذا استحصد
لكن اجارة الارض لا تصح الا وان تكون خالية عن زرع المالك م وان مات احدهما او مضت مدتها
والثمر نيء يقوم العامل عليه او وارثه وان كره الدافع او ورثته ش اي ان مات العامل والثمر نيء يقوم
ورثة العامل عليه وان كره الدافع وان مات الدافع يقوم العامل كما كان وان كره ورثة الدافع
استحسانا دفعا للضرر م ولا يفسخ الا بعذر وكون العامل مريضا لا يقدر على العمل او سارقا يخاف
على سعفه او ثمره عذر ودفع فضاء مدة معلومة ليغرس وتكون الارض والشجر بينهما لا تصح ش
لاشتراط الشركة فيما هو حاصل قبل الشركة م والثمر والغرس لرب الارض وللآخر قيمة غرسه واجر
عمله ش لانه في معنى قفيز الطحان لانه استيجار ببعض ما يخرج من عمله وهو نصف البستان وانما لا يكون
الغرس لصاحبه لانه غرس برضاه ورضي صاحب الارض فصار تبعا للارض وحيلة الجواز ان يبيع نصف
الاغراس بنصف الارض ويستاجر صاحب الارض العامل ثلاث سنين مثلا بشيء قليل ليعمل في نصيبه

حرم ذبيحة لم تذك ش اراد بالذبيحة حيوانا من شانه الذبح حتى يخرج السمك
والجراد اذ ليس من شانهما الذبح وانما حملناه على ذلك لا على المعنى الحقيقي اذ لو حمل على المعنى الحقيقي
لكان المعنى حرم مذبوح لم يذك اي لم يذكر اسم الله تعالى فلا يتناول حرمة ما ليس بمذبوح كالمتردية
والنطيحة ونحوهما ولا ما اذا قطع من الحيوان الحي عضو واذا حمل على المعنى المجازي وهو ما من شانه ان

ان يذبح يتناول الصور المذكورة ثم فسر التزكية بقوله م وذكاة الضرورة جرح اين كان من البدن

والاختيار ذبح في الحلقوم الحلق واللبة ه اللبة المنحر من الصدر م وعروقه الحلقوم والمرئ

والودجان ش الحلقوم مجرى النفس والمرئ مجرى الطعام والشراب وفي الهداية عكس

هذا وهو سهو من الكاتب او غيره فلم يجز فوق العقدة والبعض افتوا بالجواز لقوله عليه السلام

الذكوة ما بين اللبة واللحيين م وحل بقطع اي ثلاث منها ش اقامة للاكثر مقام الكل م و

بكل ما افرى الاوداج وانهر الدم ولو بليطة ومروة ش الليطة قشر القصب والمروة الحجر الذي

فيه حدة م الا سنا وظفرا قائمين ش اما اذا كانا منزوعين يحل الذبيحة عندنا لكن يكره وعند الشافعي

الذبيحة ميتة لقوله ع م ما خلا الظفر والسن فانهما مدى الحبشة ونحن نحمله على غير المنزوع فان الحبشة

كانوا يفعلون ذلك م وندب احداد شفرته قبل الاضجاع وكره بعده ش اي فاما المذبوح

م والجر برجلها الى المذبح ش وقوله والجر بالرفع عطف على الضمير في كره وهو جائز

لوجود الفاصل م وذبحها من قفاها والنخع ش اي الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع

وهو بالفارسية حرام مغز م والسلخ قبل ان يبرد ش اي يسكن عن الاضطراب

م وشرط كون الذابح مسلما او كتابيا او حربيا ش قال الله تعالى فطعام الذين اوتوا الكتاب

حل لكم لانهم يذكرون اسم الله عليها فحل ذبيحتهم م ولو مجنونا او امراة او صبيا يعقل

ويضبط ش حتى لو كان المجنون او الصبي بحيث لا يعقل ولا يضبط التسمية لا يحل ذبيحته

م او اقلف او اخرس لا ذبيحة وثني ومجوسي ومرتد وتارك تسمية عمدا ش هذا

عندنا لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه خلافا للشافعي واقوى حجته قوله

تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الى قوله او فسقا اهل لغير الله به فيحل قوله تعالى ولا

تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق على ما اهل لغير الله به بقرينة قوله تعالى وانه

لفسق وايضا اذا لم يوجد هذا في المحرم يكون حلا لا قلنا لا ضرورة في الحمل فاذا لم يحمل فيكون

قل لا اجد نازلا قبل ولا تاكلوا لئلا يلزم الكذب م فان تركها ناسيا حل ش بعذر النسيان

قال الله تعالى لا تواخذنا ان نسينا فقوله عليه السلام تسمية الله تعالى في قلب كل مسلم يحمل على

حالة النسيان وعند مالك رحمه الله لا يحل في النسيان ايضا م وكره ان يذكر مع اسم الله غيره

والثاني من قطع الحلقوم والمرئ واحد الودجين

قوله فلم يجز فوق العقدة اعلم ان المذبح في اعلى العنق وهي العقدة وانما لم يجز الا انه لا يوجد فيه قطع الحلقوم والمرئ

اي عروق الذبح ههنا الحلقوم والمرئ والودجان وهو اثنان مجرى الطعام والشراب

قوله وندب احداد شفرته الاحداد جعل الشيء سريع القطع والشفرة السكين العظيم وفي المغرب هي السكين العريض

قوله والسلخ ... بعد ...

فان قيل بالفرق بين حاصل قوله تعالى ... ولا تاكلوا ...

وصلاً لا عطفا كقوله بسم الله اللهم تقبل من فلان وحرم الذبيحة ان عطف نحو بسم الله واسم
فلان او فلان ش اي بسم الله وفلان م وان فصل صورة ومعنى كالدعاء قبل الاضجاع وقبل
التسمية لا بأس به وحبب نحر الابل وكره ذبحها وفي البقر والغنم عكسه ش هذا عندنا وعند
مالك رحمه الله ان ذبح الابل او نحر البقر والغنم لا يحل م ولزم ذبح صيد استانس وكفى جرح نعم توحش
او سقط في البئر ولم يمكن ذبحه ش هذا عندنا وعند مالك لا يحل الا بالذكاة الاختيارية م ولا
يحل جنين ميت وجد في بطن امه ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي رحمهم الله اذا تم
خلقه اكل وذكاة الام ذكاة له م ولا ذو ناب او مخلب من سبع او طير ولا الحشرات والحمر
الاهلية والبغل والخيل والضبع والزنبور والسلحفاة والابقع الذي ياكل الجيف والغداف والفيل
واليربوع وابن عرس ولا حيوان مائي سوى سمك لم يطف والجريث والمارماهي ش الناب بالفارسية
دندان پيش وذو الناب حيوان ينتهب بالناب وذو المخلب طاير يختطف بالمخلب وفي الحمر الاهلية
خلاف مالك وفي الخيل خلافهما وخلاف الشافعي رحمهم الله لنا قوله تعالى والخيل والبغال والحمير الآية
وفي الضبع خلاف الشافعي وهو بالفارسية كفتار السلحفاة سنگ پشت الابقع كلاغ پيسه
الغداف كلاغ سياه بزرگ اليربوع موش دشتي وهو حلال عند الشافعي ابن عرس راسو
قوله لم يطف من الطفو اي لم يعل على الماء ميتا حتى ان طفى على الماء ميتا حرم الجريث نوع من السمك وهو
غير المارماهي كذا في المغرب م وحل الجراد وانواع السمك بلا ذكوة وغراب الزرع والارنب
والعقعق معها ش اي مع الزكوة هي شاة من فرد وبقرة او بعير منه
الى سبعة ان لم يكن لفرد اقل من سبع ش حتى لو كان لاحد السبعة اقل من السبع لا يجوز عن احد
لان وصف القربة لا يتجزى وعند مالك يجوز عن اهل بيت وان كانوا اكثر من سبعة ولا يجوز عن
اهل بيتين وان كانوا اقل من سبعة م ويقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم معه من الاكارع
او جلده ش اي يكون مع اللحم الاكارع او جلد ففي كل جانب شيء من اللحم وشيء من الاكارع او يكون
في كل جانب شيء من اللحم وبعض الجلد او يكون في جانب لحم واكارع وفي آخر لحم وجلد وانما يجوز
صرفا للجنس الى خلاف الجنس م وصح اشتراك ستة في بقرة مشتراة لاضحية استحسانا ش وفي القياس
لا يجوز وهو قول زفر رحمه الله لانه اعدها للقربة فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان انه قد يجد بقرة سمينة

سمينة ولا يجد الشركاء وقت البيع فالحاجة ماسة الى هذا م وذا قبل الشراء احب ش
ذا اشارة الى الاشتراك وعن ابي حنيفة انه يكره الاشتراك بعد الشراء م ولا تجب الا على من
عليه الفطرة ش قد مر في الفطرة وانما تجب لقوله عم من وجد سعة ولا يضحي فلا يقربن مصلانا
وعند الشافعي هي سنة م لنفسه لا لطفله في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة يجب لطفله
كما في الفطرة قلنا سبب الفطرة راس يمونه ويلي عليه م بل يضحي عنه ابوه او وصيه من ماله
واكل منه الطفل وما بقي يبدل بما ينتفع بعينه ش كالثوب والخف لا بما ينتفع بالاستهلاك كالخبز
ونحوه وانما يجوز ان يبدل بذلك لا بهذا قياسا على الجلد فان الجلد يجوز ان ينتفع به بان يتخذ
جرابا واذا ابدل بما ينتفع بعينه فللبدل حكم المبدل فهو كالانتفاع بعينه لكن التبديل بالدراهم
تمول وبما ينتفع به باستهلاك في حكم الدراهم فان كان الحكم في الجلد هذا قاسوا عليه اللحم اذا كان
للصبي ضرورة م واول وقتها بعد الصلاة ان ذبح في المصر ش اي بعد صلاة العيد يوم النحر م وبعد
طلوع الفجر يوم النحر ان ذبح في غيره اخره قبيل غروب الشمس من اليوم الثالث ش فالمعتبر
في هذا مكان الفعل لا مكان من عليه لكن الاضحية لا تجب على المسافر كذا في الهداية وعند مالك والشافعي
لا يجوز بعد الصلاة قبل نحر الامام ويجوز عند الشافعي اربعة ايام م واعتبر الآخر للفقر وضده والولادة
والموت ش اي اذا كان غنيا في اول الايام فقيرا في آخرها لا يجب عليه وان ولد في اليوم الآخر و
ان مات فيه لا تجب عليه م وكره الذبح ليلا فان تركت ش اي التضحية م ومضت ايامها
تصدق الناذر وفقير شراها للاضحية تصدق بها حية والغني بقيمتها شراها او لا ش المراد انه
نذر ان يضحي بهذه الشاة فانه حينئذ يتعلق بالمحل والفقير انما تجب عليه بالشراء بنية الاضحية
واما الغني فالواجب يتعلق بذمته بشرى الشاة او لا م وصح الجذع من الضان ش الجذع شاة
لها ستة اشهر الضائنة ما يكون له الية م والثني فصاعدا من الثلاثة ش اي من الشاة اعم من ان يكون
ضانا او معزا ومن البقر ومن الابل م وهو ابن خمس من الابل وحولين من البقر وحول من الشاة
ش قيل الثنايا ابن حول وابن ضعف وابن خمس من ذوي ظلف وخف م كالجما والخصي و
الثولا دون العميا والعورا والعجفا والعرجا التي لا تمشي الى المنسك ش الجما التي لا قرن لها
والثولا المجنونة والعورا ذات عين واحدة وقد قيدت العجفاء بانها لا تنقى اي ما يكون

عجفها اى حد لا يكون فى عظامها نقى اى مخ م ومقطوع يدها او رجلها وما ذهب اكثر من ثلث اذنها او ذنبها او عينها او اليتها ش هذا رواية جامع الصغير وقيل الثلث وقيل الربع وعندهما ان بقى اكثر من النصف اجزاه ثم طريق معرفة ذهاب ثلث العين ان يشد العين المؤفة فيقرب اليها العلف اذا كانت جايعة فينظر انها من اى مكان رأت العلف ثم يشد العين الصحيحة ويقرب العلف فينظر انها من اى مكان رأت العلف فينظر الى تفاوت ما بين المكانين فان كان ثلثا فقد ذهب الثلث وهكذا م فان مات احد سبعة وقال ورثته اذبحوا عنه وعنكم صح ش وعن ابى يوسف انه لا يصح وهو القياس لانه تبرع بالاتلاف فلا يجوز عن الغير كالاعتاق عن الميت وجه الاستحسان ان القربة قد تقع عن الميت كالتصدق بخلاف الاعتاق فان فيه الزام الولاء على الميت م كبعض اضحية ومتعة وقران وان كان احدهم كافرا او مريد اللحم لا ان البعض ليس بقربة وهى لا تتجزى م و يأكل منها ويؤكل ويهب من شاء ونُدب التصدق بثلثها وتركه لذى عيال توسعة عليهم والذبح بيده ان احسن والا امر غيره وكره ذبح الكتابى ويتصدق بجلدها او يعمله آلة كجراب و خف وفرو او يبدله بما ينتفع به باقيا لا بما ينتفع به مستهلكا كخل ونحوه وان بيع اللحم او الجلد به تصدق بثمنه ولو غلط اثنان وذبح كل شاة صاحبه صح بلا غرم ش والقياس ان لا يصح وتضمن لانه ذبح شاة غيره بغير امره وجه الاستحسان انها تعينت للاضحية ودلالة الاذن حاصلة فان العادة جرت بالاستعانة بالغير فى امر الذبح م وصحت التضحية بشاة الغصب لا الوديعة وضمنها ش لان فى الغصب يثبت الملك من وقت الغصب وفى الوديعة تصير غاصبا بالذبح فيقع الذبح فى غير الملك قوله بل يصير غاصبا بمقدمات الذبح كالاضجاع وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح والله اعلم

كتاب الكراهية

ما كره حرام عند محمد ولم يتلفظ به لعدم القاطع ش فنسبة المكروه الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض م وعندهما الى الحرام اقرب ش المكروه عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما ليس بحرام لكنه الى الحرام اقرب وهذا هو المكروه كراهية التحريم واما المكروه كراهية تنزيه فالى الحل اقرب م

فصل

م الاكل فرض ان دفع به هلاكه ومأجور عليه ان مكنه من صلاته قائما ومن صومه ومباح الى الشبع ليزيد قوته وحرام فوقه الا لقصد قوة صوم الغد او لئلا يستحى ضيفه وكره لبن الاتن الاتان

الأتن وبول الابل فحرام عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف يحل به التداوي لحديث العرنيين وعند
محمد يحل مطلقا لانه لو كان حراما لا يحل به التداوي قال عليه السلام ما وضع شفاؤكم فيما حرم عليكم
وابو يوسف رحمه الله يقول لا يبقى حينئذ حراما للضرورة وابو حنيفة يقول الاصل في الابوال الحرمة وهو
عليه السلام قد علم شفاء العرنيين وحيا واما في غيرهم فالشفاء غير معلوم فلا يحل م والاكل والشرب
والادهان والتطيب من اناء ذهب وفضة ش اي للرجال والنساء وقال عليه السلام فكانما يجرجر
في بطنه نار جهنم م وحل من اناء رصاص وزجاج وبلور وعقيق ومن اناء مفضض ش وعند الشافعي
يكره م وجلوسه على مفضض متقيا موضع الفضة ش فقوله وجلوسه عطف على الضمير في حل وهذا
يجوز لوجود الفصل فعند ابي حنيفة رحمه الله الاكل والشرب من الاناء المفضض والجلوس على الكرسي
او السرير او السرج ونحوه مفضضا انما يحل اذا كان متقيا موضع الفضة اي لا يكون الفضة
في موضع الفم وفي موضع اليد عند الاخذ وفي موضع الجلوس على الكرسي وعند ابي يوسف رحمه الله
يكره مطلقا ومحمد قد قيل انه مع ابي حنيفة رحمه وقد قيل انه مع ابي يوسف رحمه الله م وقبل قول كافر
قال شريت اللحم من مسلم او كتابي فحل او مجوسي فحرم ش فان قول الكافر مقبول في المعاملات
للحاجة اليه اذ المعاملات كثيرة الوقوع م وقول فرد كافرا او انثى او فاسق او عبدا او ضدها
في المعاملات كشراء ذكر والتوكيل ش كما اذا اخبر اني وكيل فلان في بيع هذا يجوز الشراء منه م و
وقول العبد والصبي في الهدية والاذن ش كما اذا جاء بهدية وقال اهدى اليك فلان هذه الهدية
يحل قبوله منه او قال انا ماذون في التجارة يقبل قوله م وشرط العدل في الديانات كالخبر عن نجاسة
الماء فيتيمم ان اخبر بها مسلم عدل ولو عبدا او يتحرى في الفاسق والمستور ثم يعمل بغالب
رأيه ولو اراق فيتيمم في غلبة صدقه وتوضأ فيتيمم في كذبه فاحوط ومقتدى دعي الى وليمة
فوجد ثمه لعبا او غناء لا يقدر على منعه يخرج البتة وغيره ان قعد واكل جاز ولا يحضر ان
علم من قبل وقال ابو حنيفة رحمه الله ابتليت بهذا مرة فصبرت وذا قبل ان يقتدى به ودل
قوله على حرمة كل الملاهي لان الابتلاء بالمحرم يكون ش اعلم انه لا يخلو اما ان علم قبل
الحضور ان هناك لهوا لا يجوز الحضور وان لم يعلم قبل الحضور ولكن هجم بعده فان كان
قادرا على المنع يمنع وان لم يكن قادرا فان كان الرجل مقتدى يخرج لئلا يقتدي الناس به
وان لم يكن مقتدى فان قعد واكل جاز لان اجابة الدعوة سنة فلا تترك بسبب بدعة

كصلاة الجنازة تحضرها النائحة قال ابو حنيفة ابتليت بهذا مرة فصبرت قالوا قوله ابتليت
يدل على الحرمة ويمكن ان يقال الصبر على الحرام لاقامة السنة لا يجوز والصبر الذي قال ابو حنيفة
ان يكون جالسا معرضا عن ذلك اللهو منكرا له غير مشتغل ولا متلذذ به

فصل

لا يلبس رجل حريرا الا قدر اربعة اصابع ش اي في العرض ارادوا مقدار العلم روي انه عم
لبس جبة مكفوفة اي مطرزة بالحرير والطراز العلم بالحرير وعند ابي حنيفة لا فرق بين
حالة الحرب وغيره وعندهما يحل في الحرب فقط ضرورة قلنا الضرورة تندفع بما لحمته ابريسم
وسداه غيره ويتوسده ويفترشه ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله لما روي انه عليه السلام جلس
على مرفقة من حرير وقالا يكره م ويلبس ما سداه ابريسم ولحمته غيره وعكسه في الحرب فقط
ش انما اعتبروا في المخلوط اللحمة حتى لو كانت من الابريسم لا يحل وان كانت من غيره يحل اعتبارا
للعلة القريبة م ولا يتحلى بذهب او فضة الا بخاتم ومنطقة وحلية سيف منها ومسمار
ذهب لثقب فص وحل للمرأة كلها ولا يتختم بالحجر والحديد والصفر ش لكن يجوز ان كان
الحلقة من الفضة والفص من الحجر م وتركه لغير الحاكم احب ش اي ترك التختم لغير السلطان
والقاضي احب لكونه زينة والسلطان والقاضي يحتاجان الى التختم م ولا يشد سنه
بذهب بل بفضة ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله م وكره الباس الصبي ذهبا او حريرا ش
كما ان شرب الخمر حرام فلذا اسقاؤها حرام م لا خرقة لوضوء او مخاط ش عند البعض يكره
ذلك لانه نوع تجبر لكن الصحيح انها اذا كانت للحاجة لا يكره وان كانت للتكبر يكره م
ولا الرتم ش هو الخيط الذي يعقد على الاصبع ليتذكر الشيء فعقده لا يكره لانه ليس بعبث
لان فيه غرضا صحيحا وهو التذكر انما ذكر هذا لان من عادة بعض الناس شد الخيط على
بعض الاعضاء وكذا السلاسل وغيرها وذلك مكروه لانه محض عبث فقال ان الرتم ليس من هذا
القبيل م

فصل

وينظر الرجل من الرجل سوى ما بين سرته الى تحت ركبته ش السرة
ليست بعورة عندنا والركبة عورة وعند الشافعي رحمه الله على العكس م ومن عرسه وامته
الحلال الى فرجها ومن محرمه الى الراس والوجه والصدر والعضدين ان امن من الشهوة
والا فلا لا الى الظهر والبطن والفخذ كامة غيره ش فان حكم امة الغير حكم المحرم بضرورة
رؤيتها في ثياب المهنة م وما حل نظره منهما حل مسه وله مس ذلك ان اراد شراها وان

وان خاف شهوة وامة بلغت لا تعرض في ازار واحد ومن الاجنبية الى وجهها وكفيها فقط
ش هذا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه يحل النظر الى قدمها وقد مر في كتاب الصلوة ان
القدم ليس بعورة قلنا في الصلوة ضرورة وليس في نظر الاجنبية الى القدم ضرورة بخلاف
الوجه والكف م وكذا السيدة ش فانها في النظر الى قدمها كالاجنبية م فان خاف ش اي الشهوة
م لا ينظر الى وجهها الا لحاجة كقاض يحكم وشاهد يشهد عليها ومن يريد نكاح امراة او
شراء امة ورجل يداويها فان هؤلاء يحل لهم النظر مع خوف الشهوة للحاجة ش فينظر
الى موضع مرضها بقدر الضرورة وتنظر المراة من المراة كالرجل من الرجل وكذا من الرجل
ان امنت شهوتها والخصي والمجبوب والمخنث في النظر الى الاجنبية كالفحل ويعزل عن امته
بلا اذنها وعن زوجته به ش العزل ان يطأ فاذا قرب الى الانزال اخرج ولا ينزل في
الفرج م ومن ملك امة بشراء او نحوه ش كالوصية والارث وغيرهما م ولو بكرا او مشتراة
من امراة او عبد او محرمها ش اي محرم الامة لكن غير ذي رحم محرم لها حتى لا تعتق الامة
عليه م او من مال صبي ش اي كانت الامة من مال صبي م حرم عليه وطؤها ودواعيه حتى
يستبرئ بحيضة فيمن تحيض وبشهر في ذات شهر وبوضع الحمل في الحامل ش فان الحكمة
في الاستبراء تعرف براءة الرحم صيانة للماء المحترم عن الاختلاط وذلك عند حقيقة
الشغل او توهم الشغل بماء محترم لكنه امر خفي فادير الحكم على امر ظاهر وهو استحداث
الملك وان كان عدم وطء المولى معلوما كما في الامور التي عددها وهي قوله ولو بكرا
الى آخره فان الحكمة تراعى في الجنس لا في كل فرد فرد لكن يرد عليه ان الحكمة لا تراعى
في كل فرد لكن تراعى في الانواع المضبوطة فان كانت الامة بكرا او مشتراة ممن لا يثبت
نسب ولدها منه وهو ان يكون الولد ثابت النسب ينبغي ان لا يجب لان عدم الشغل بالماء
المحترم متيقن في هذه الانواع والجواب عنه انه انما يثبت بقوله عم في سبايا اوطاس
الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة فان السبايا لا تخلو
في ان يكون فيهن بكر او مسبية من امراة ونحو ذلك ومع هذا حكم عليه السلام حكما عاما فلا يختص
بالحكمة كما انه تعالى بين الحكمة في حرمة الخمر بقوله انما يريد الشيطان ان يوقع الاية فلا يمكن
ان يقول احد اني اشربها بحيث لا تقع العداوة ولا تصد في عن الصلوة فاذا المصلحة غالبة

اذا بجمع

فى تحريمه فالشرع يحرمه على العموم لما ان فى التخصيص ما لا يخفى من الخبط وتجاسر الناس بحيث فى تحريمه ترتفع الحكمة فاذا ثبت الحكم فى الشئ على العموم ثبت فى سائر الاسباب المملك كذلك قياسا فان العلة معلومة ثم تايد ذلك بالاجماع م ولم تكف حيضة ملكها فيها ولا التى قبل القبض ولا ولادة كذلك وتجب فى شراء امة الاشقصا هو له ش لان الملك تم له والحكم يضاف الى العلة القريبة م لا عند عود الآبقة ورد المغصوبة والمستاجرة وفك المرهونة ش لانه لم يوجد استحداث الملك م ورخص حيلة اسقاط الاستبراء عند ابى يوسف خلافا لمحمد رحمه الله واخذ بالاول ان علم عدم وطئ بايعها فى ذا الطهر وبالثانى ان قربها وهى ان لم تكن تحت حرة ان ينكحها ثم يشتريها ش اذ بالنكاح لا يجب الاستبراء ثم اذا اشترى زوجته لا يجب ايضا م وان كانت ان ينكحها البايع قبل الشراء او المشترى قبل قبضه من يوثق به ثم يشترى ويقبضا ويقبض فيطلق الزوج ش اى ان كانت تحت حرة فالحيلة ان ينكحها البايع قبل شراء المشترى رجلا عليه اعتماد ان يطلقها ثم يشترى المشترى ثم يطلق الزوج فانه لا يجب الاستبراء لانه اشترى منكوحة الغير ولا يحل وطيها فلا استبراء فاذا طلقها الزوج قبل الدخول حل على المشترى وحينئذ لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء او ينكحها المشترى قبل قبض ذلك الرجل ثم يقبضها ثم يطلق الزوج فان الاستبراء يجب بعد القبض وحينئذ لا يحل الوطئ واذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد حدوث الملك م ومن فعل بشهوة احدى دواعى الوطئ باَمتيه لا يجتمعان نكاحا حرم عليه وطيهما بدواعيه حتى يحرم احداهما ش دواعى الوطئ هى القبلة والمس بشهوة والنظر الى فرجها بشهوة فان لدواعى الوطئ حكم الوطئ وتحريم احديهما يكون بازالة الملك كلا او بعضا وبانكاحها م وكره تقبيل الرجل وعناقه فى ازار واحد وجاز مع قميص وحصافحته ش عطف على الضمير فى جاز هذا عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف لا باس بهما فى ازار واحد واما مع القميص فلا باس بالاجماع والخلاف فيما يكون للمحبة اما بالشهوة فلا شك فى الحرمة اجماعا م وكره بيع العذرة خالصة وصح فى الصحيح مخلوطة كبيع السرقين والانتفاع بمخلوطتها لا بخالصتها ش فان بيع السرقين جاز عندنا وعند الشافعى لا يجوز م وجاز اخذ دين على كافر من ثمن خمره بخلاف المسلم ش اى بخلاف دين على المسلم فانه لا يؤخذ من ثمن خمر باعه المسلم لان بيعه باطل فالثمن الذى

فالثمن الذي اخذه حرام م وتحلية المصحف شر بالرفع عطف على احد دين م ودخول الذمي المسجد شر هذا عندنا وعند مالك والشافعي رحمهما الله يكره لقوله تعالى ولا تقربوا المسجد الحرام قلنا لا يراد نهي الكفار عن هذا الاتي قوله تعالى انما المشركون نجس لا يوجب الحرمة بعد عامهم هذا بل المراد بشارة المسلمين بان الكفار لا يتمكنون من الدخول بعد عامهم هذا م وعيادته وخصاء البهائم وانزاء الحمير على الخيل والحقنة ورزق القاضي شر من بيت المال فان القضاء وان كان عبادة ولا اجر على العبادة فعند لا يجوز لان في المنع الامتناع عن القضاء م وسفر الامة وام الولد بلا محرم شر فان مس اعضائهما في الاركاب كمس اعضاء المحارم م وشراء ما لا بد للطفل منه وبيعه لاخ وعم وام وملتقط هو في حجرهم واجارته لامه فقط شر فان المسلم الام تملك اتلاف منافعه بالاستخدام ولا كذا لكل غيرها م وبيع العصير ممن يتخذ خمرا شر فان المعصية لا تقوم بنفس العصير بخلاف بيع السلاح ممن يعلم انه من اهل الفتنة فان المعصية تقوم بعينه م وحمل خمر ذمي باجر شر هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز ولا يحل الاجر م واجارة بيت بالسواد يتخذ بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع فيه الخمر شر هذا عند ابي حنيفة لتخلل فعل الفاعل المختار وقالا لا يجوز وانما قيد بالسواد لانه لا يجوز في الامصار اتفاقا م وفي سوادنا لا يمكنون منها في الاصح شر فان ما قال ابو حنيفة رحمه الله يختص بسواد الكوفة فان اكثر اهلها ذمي اما سوادنا فاعلام الاسلام فيه ظاهرة م وبيع بناء بيوت مكة و تقييد العبد وقبول هدية تاجر واجابة دعوته واستعارة دابته شر وفي القياس لا يجوز وجه الاستحسان انه عليه السلام قبل هدية سلمان وبريدة م وكره كسوته ثوبا واهداه النقدين شر وكره ان يكسو العبد غيره ثوبا وان يهدي النقدين م واستخدام الخصي م فانه حث على خصاء الانسان وهو غير جائز م واقراض بقال شيئا يأخذ منه ما شاء شر فانه قرض جر نفعا م واللعب بالشطرنج وكل لهو شر هذا عندنا وعند الشافعي يباح لعب الشطرنج اذ فيه تشحيذ الخاطر لكن بشرط ان لا تفوته الصلوة ولا يكون فيه ميسر قلنا هو مظنة فوت الصلوة وتضييع العمر واستيلاء الفكر الباطل حتى لا يحس بالجوع

والعطش فكيف بغيرهما م وجعل الغل في عنق عبده وبيع ارض مكة واجارتها ش
هذا عند ابي حنيفة لان مكة حرام وعندهما يجوز لان ارضها مملوكة م وقوله في دعائه
بمعقد العز من عرشك وبحق رسلك وانبيائك ش لانه يوهم تعلق عزه بالعرش ولا
حق لاحد على الله تعالى وعند ابي يوسف يجوز الاول للدعاء المأثور م وتعشير المصحف
ونقطه الا للعجم فانه حسن لهم واحتكار قوت البشر والبهائم في بلد يضر باهله
ش التخصيص بالقوت قول ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله كل ما ضر بالعامة
حبسه احتكار وعن محمد رحمه الله لا احتكار في الثياب ومدة الحبس قيل مقدرة باربعين
يوما وقيل بالشهور وهذا في حق المعاقبة في الدنيا لكن يأثم وان قلت المدة ويجب
ان يأمره القاضي ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يفعل عزر والصحيح
ان القاضي يبيع ان امتنع اتفاقا م لا غلة ارضه ومجلوبه من بلد آخر ش هذا عند ابي حنيفة
وعند ابي يوسف كل ذلك مكروه وعند محمد كل ما يجلب منه الى المصر غالبا فهو في حكم المصر م ولا
يسعر حاكم الا اذا تعدى الارباب عن القيمة فاحشا فيسعر بمشورة اهل الرأي والفطن م

كتاب احياء الموات

هي ارض لا تنتفع لانقطاع مائها او غلبته عليها ونحوهما ش كما اذا نزت
او صارت سبخة م او مملوكة في الاسلام لا يعرف مالكها بعيدة من العامر لا يسمع صوت من
ش عند محمد رحمه الله ما كان مملوكا لمسلم او ذمي لا يكون مواتا فاذا لم يعرف مالكها كان لعامة المسلمين
ولو ظهر مالكها ترد اليه ويضمن نقصان الارض والبعد عن العامر شرطه ابو يوسف خلافا
لمحمد م من احياه ملكه ان اذن له الامام ولو ذميا والا فلا ش اي ان لم يأذن لا يملك
هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يشترط اذن الامام م ولم يجز احياء ما عدل عنه الماء وجاز
عوده فان لم يجز جاز ش ان لم يجز عود الماء جاز احياؤه م ومن حجر ارضا ولم يعمرها
ثلاث سنين دفعها الامام الى غيره ش التحجير في الاصل وضع الاحجار ليعلم الناس انه
اخذها ثم يسمى الاعلام الذي لا يكون بوضع الاحجار وقيل اشتقاقه من الحجر بالسكون
فان كربها وسقاها فهو احياء عند محمد وان فعل احدهما فهو تحجير م ومن حفر بئرا في موات
بالاذن فله حريمها للعطن والناضح اربعين ذراعا من كل جانب في الاصح ش بئر العطن

العطن والمعطن مناخ الابل ومبركها حول الماء معرب

العطن البئر التي يُناخ الابل حولها وتستقي وبئر الناضح البئر التي يستخرج ماؤها بسير البعير ونحوه وعندهما حريمها ستون ذراعا وانما قال في الاصح لانه قد قيل الحريم اربعون ذراعا من كل الجوانب وذراع العامة ست قبضات وعند الحساب كذلك فانهم قدروه باربعة وعشرين اصبعا كل اصبع ست شعرات مضمومة بطون بعضها ببطون البعض

م وللعين خمسمائة كذلك ش اي من كل جانب م ومنع غيره من الحفر فيه لا فيما وراءه وله الحريم من ثلاثة جوانب ش اي للذي حفر في منتهى حريم الاول م دون الاول وللقناة حريم بقدر ما يصلحها ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقيل اذا لم يخرج الماء فهو كالنهر فلا حريم له وعند ظهور الماء كالعين فلها الحريم خمسمائة ذراع م ولا حريم لنهر في ارض غيره الا بحجة ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما له مسناة النهر يمشي عليها ويلقي عليها الطين وكذا في ارض موات م فمسناة بين نهر رجل وارض لآخر وليست لصاحب الارض ش اي لم يكن لاحدهما عليها غرس او طين ملقى فهي لصاحب الارض عند ابي حنيفة رحمه الله وان كان فلصاحب الشغل هو صاحب اليد

وعند ابي يوسف حريمه مقدار نصف بطن النهر من كل جانب وعند محمد مقدار بطن النهر من كل جانب م فصل الشرب نصيب الماء الشفة شرب بني آدم والبهائم ولكل حقها في كل ماء لم يحرز باناء وسقي ارضه من البحر ونهر عظيم كدجلة ونحوها وشق نهر لارضه منها او لنصيب الرحى ان لم يضر بالعامة لا سقي دابته ان خيف تخريب النهر لكثرتها وارضه ش بالجر عطف على دوابه م وشجره من نهر غيره وقناته وبئره الا باذنه وله سقي شجر او خضر في داره بجراره في الاصح وكري نهر لم يملك من بيت المال فان لم يكن فيه شيء فعلى العامة ش اي يجبر الامام الناس على كريه م وكري نهر ملك على اهله من اعلاه لا على اهل الشفة ومن جاوز من ارضه فقد برئ ش اي كل شريك جاوز الذين يكرون النهر عن ارضه لم يكن عليه كري باقي النهر وهذا عند ابي حنيفة وقالا عليهم كريه من اوله الى آخره م وصح دعوى الشرب بلا ارض ش هذا استحسان لانه قد يملك بدون الارض ارثا وقد تباع الارض ويبقى الشرب للبايع م فان اختصم قوم في شرب بينهم قسم بقدر اراضيهم ومنع الاعلى منهم من سكر النهر وان لم يشرب بدونه بلا رضاهم

ومن ابى منهم يجبر على كريه دفعا للضرر العام وهو تعطيل الشركاء وقيل لا يجبر والاشتغال واما اذا امتنع الكل عن الكري ففي ظاهر الرواية لا يجبرهم الامام على ذلك وقد قال بعض المتأخرين من اصحابنا يجبرهم على ذلك نحو اصحاب الشفة نهاية

والمذهب لا يجبرهم الامام على حذم الكري

وكل منهم من شق نهرا منه ونصب رحى او دالية او جسرا عليه بلا اذن شركه الا رحى
وضع في ملكه ش بان تكون بطن النهر وحافتاه ملكا له ولا اخر حق التسييل م ولا
يضر بالنهر ولا بالماء ومن توسيع فم النهر ومن القسمة بالايام وقد كانت بالكوى
ش الكوى جمع الكوة وهي روزن البيت استعيرت للثقب التي تثقب في الخشب ليجري
الماء فيه الى المزارع والجداول وانما يمنع لان القديم يترك على قدمه م ومن سوق
شربه الى ارض له اخرى ليس لها منه شرب ش لانه اذا تقادم العهد يستدل به على انه
حق تلك الارض م والشرب يورث ويوصى بالانتفاع ولا يباع ولا يوجر ولا يوهب
ولا يتصدق به ولا يجعل مهرا وبدل صلح ولا يضمن من ملا ارضه فنزت ارض
جاره او غرقت ولا من سقى من شرب غيره ش وهو قول الامام المعروف بخواهرزاده
وفي الجامع الصغير البزدوي انه يضمن

كتاب الاشربة

حرم الخمر وهي التي من ماء عنب غلا واشتد وقذف بالزبد وان قلت ش هذا الاسم
خص بهذا الشراب باجماع اهل اللغة ولا نقول ان كل مسكر خمر لاشتقاقه من مخامرة
العقل فان اللغة لا يجري فيها القياس فلا يسمى الدن قارورة لقرار الماء فيه ورعاية
الوضع الاول ليست لصحة الاطلاق بل لترجيح الوضع وقد حققناه في التنقيح وقذف
الزبد قول ابي حنيفة وعندهما اذا اشتد اي صار مسكرا لا يشترط قذف الزبد ثم عينها
حرام وان قلت ومن الناس من قال السكر منها حرام وهذا مدفوع بان الله تعالى سماها
رجسا وعليه انعقد اجماع الامة ثم يكفر مستحلها وسقط تقومها لا ماليتها ويحرم الانتفاع
بها ويحد شاربها وان لم يسكر ولا يوثر فيها الطبخ ويجوز تخليلها خلافا للشافعي م هذه عشرة
احكام م كالطلاء قصر وهو ماء العنب طبخ فذهب اقل من ثلثيه وغلظا نجاسة ونقيع
التمر اي السكر ونقيع الزبيب نيئين اذا غلت واشتدت ش الضمير يرجع الى الطلاء
ونقيع التمر ونقيع الزبيب وعند الاوزاعي الطلاء وهو البازق مباح وكذا نقيع الزبيب
وعند شريك ابن عبد الله السكر مباح لقوله تعالى وتتخذون منه سكرا ورزقا حسنا
واعلم ان هذه الاشربة انما تحرم عند ابي حنيفة اذا غلت واشتدت وقذفت بالزبد وعندهما

وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر م وحرمة الخمر اقوى فيكفر مستحلها فقط وحد المثلث
العنبي مشتدا س اي يطبخ ماء العنب حتى يذهب ثلثاه ثم يطبخ ادنى طبخة يوضع
حتى يغلي ويشتد ويقذف بالزبد وكذا ان صب فيه الماء حتى يرق بعد ما ذهب ثلثاه
ثم يطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد ويقذف بالزبد وانما حل المثلث عند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله خلافا لمحمد ومالك والشافعي رحمهم الله م ونبيذ التمر والزبيب
مطبوخا ادنى طبخة وان اشتد اذا شرب ما لم يسكر بلا لهو وطرب س اي انما تحل هذه
الاشربة ما لم يسكر اما القدح الاخير وهو المسكر حرام اتفاقا وشرطان لا يشرب للقصد
اللهو والطرب بل بقصد التقوي م والخليطان س وهو ان يجمع بين ماء التمر وماء الزبيب
ويطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد يحل بلا لهو وطرب م ونبيذ العسل والتين
والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ بلا لهو وطرب وحل الخمر ولو بعلاج س اي بالقاء
شيء فيه وهذا احتراز عن قول الشافعي رحمه الله فان التخليل اذا كان بالقاء شيء
لا يحل الخل قولا واحدا وان كان بغير القاء شيء ففيه قولان م والانتباذ في الدباء
والحنتم والمزفت والنقير س الدباء القرع والحنتم الجرة الخضراء والمزفت الظرف المطلي
بالزفت اي بالقير والنقير الظرف الذي يكون من الخشب المنقور اعلم ان هذه الظروف
كانت مختصة بالخمر فاذا حرمت الخمر حرم النبي عم استعمال هذه الظروف اما لان في استعماله
تشبها بشرب الخمر واما لان هذه الظروف كانت فيها اثر الخمر فلما مضت مدة اباح النبي عليه السلام
استعمال هذه الظروف فان اثر الخمر قد زال عنها وايضا في ابتداء تحريم شيء يبالغ ويشتد
ليتركه الناس مرة فاذا ترك الناس واستقر الامر يزول التشديد بعد حصول المقصود م و
كره شرب دردي الخمر والامتشاط به س المراد بالكراهية الحرمة لان فيه اجزاء الخمر الا
انه اذا ذكر لفظ الكراهية لا لفظ الحرمة لعدم النص القاطع فيه ولا يحد شاربه بلا سكر س
فان في الخمر انما يحد بشرب القليل لان قليل الخمر يدعو الى الكثير ولا كذلك في الدردي
فاعتبر حقيقة السكر **كتاب الصيد** . يحل صيد كل ذي ناب وذي مخلب من كلب وباز ونحوها
س قد مر في الذبائح معنى ذي الناب وذي المخلب ثم اعلم ان الخنزير مستثنى لان نجس العين وابو يوسف

استثنى الاسد لعلو همته والدب لخساسته والبعض ألحق الحدأة به لخساسته والظاهر
انه لا احتياج الى الاستثناء فان الاسد والدب لا يصيران معلمين لعلو الهمة والخساسة
فلم يوجد شرط حل الصيد م بشرط علمها وجرحها اى موضع منه س هذا عند ابى حنيفة
ومحمد رحمهما الله وعند ابى يوسف انه لا يشترط الجرح م وارسال مسلم او كتابى اياهما
مسميا س اى لا تترك التسمية عامدا م على ممتنع متوحش يؤكل س يشترط فى الصيد
ان يكون ممتنعا بالقوائم او الجناحين فالصيد الذى استأنس ممتنع غير متوحش فالصيد
الواقع فى الشبكة والساقط فى البئر والذى اتخذته متوحش غير ممتنع لخروجه عن حيز
الامتناع م وان لا يشارك الكلب المعلم كلب لا يحل صيده س مثل كلب غير معلم او كلب
المجوسى او كلب لم يرسل للصيد او ارسل وترك التسمية عمدا م ولا يطول وقفته
بعد ارساله س فانه ان طال وقفته بعد الارسال لم يكن الاصطياد مضافا الى الارسال
بخلاف ما اذا كمن الفهد فان هذا حيلة فى الاصطياد فيكون مضافا الى الارسال م
ويعلم المعلم بترك اكل الكلب ثلث مرات ورجوع البازى بدعائه فان اكل منه البازى
اكل الا ان اكله الكلب ولا ما اكل منه بعد تركه ثلاث مرات ولا ما صاد بعده حتى يتعلم
او قبله وبقى فى ملكه س اى لا يحل ما صاد الكلب بعد ما اكل حتى يتعلم اى يترك الاكل
ثلاث مرات ولا يحل ما صاد قبل الاكل اذا بقى فى ملكه فان الكلب اذا اكل علم انه لم يكن كلبا
معلما وكل ما صاد قبل ذلك الاكل فهو صيد كلب جاهل فيحرم اذا بقى فى ملك الصياد م ومن
شرط الحل بالرمى التسمية س اى لا يتركها عامدا م والجرح وان لا يقعد عن طلبه لو غاب متحاملا
سهمه س اى رمى فغاب عن بصره متحاملا سهمه فادركه ميتا فان لم يقعد عن طلبه حل اكله لان
هذا ليس فى وسعه وان قعد عن طلبه يحرم لان فى وسعه ان يطلبه وقد قال عليه السلام لعل
هوام الارض قتلته م فان ادركه المرسل او الرامى حيا ذكاه س المراد انه ادركه حيا وفيه
من الحياة فوق ما يكون فى المذبوح يجب التذكية مع القدرة عليها اما ان لم يتمكن من التذكية ففى
المتن اشارة حتى لو ترك التذكية يحرم وقد قال فى المتن فان تركها عمدا المراد انه ترك التذكية
مع القدرة عليها اما ان لم يتمكن من التذكية ففى المتن اشارة الى حله كما روى عن ابى حنيفة وكذا عن ابى

عن ابی یوسف رحمهما الله وهو قول الشافعی رحمه الله وفی ظاهر الروایة انه یحرم وان کان حیاته
مثل حیاة المذبوح فلا اعتبار لها فلا تجب تذکیته اما فی المتردیة واخواتها وفی الشاة التی مرضت
فالفتوی علی ان الحیوة وان قلت معتبرة حتی لو ذکاها وفیها حیوة قلیلة تحل لقوله تعالی الا ما ذکیتم
م فان ترکها ش ای التذکیة عمدا فمات او ارسل مجوسی کلبه فزجره مسلم فانزجر ش ای اغراه بالصیاح
فاشتد م او قتله معراض بعرضه ش المعراض السهم الذی لا ریش له سمی معراضا لانه یصیب الشیء
بعرضه فان کان فی راسه حدة فاصاب بحده یحل م او بندقة ثقیلة ذات حدة ش انما قال
هذا لانه یحتمل ان یکون قتله بثقله حتی لو کان خفیفا به حدة یحل لتبین الموت
بالجرح م او رمی صیدا فوقع فی ماء ش فانه یحتمل ان الماء قتله فیحرم م او علی سطح
او جبل فتردی منه الی الارض حرم ش لان الاحتراز عن مثل هذا ممکن م فان وقع
علی الارض ابتداء ش فان الاحتراز عن هذا ممکن فیحل م او ارسل مسلم کلبه فزجره
مجوسی فانزجر او لم یرسله احد فزجره مسلم فانزجر ش اعلم انه اذا اجتمع الارسال
والزجر ای السوق فالاعتبار للارسال فان کان الارسال من المجوسی والزجر من
المسلم حرم وان کان علی العکس حل وان لم یوجد الارسال ووجد الزجر یعتبر
الزجر فان کان من المسلم حل وان کان من المجوسی حرم م او اخذ غیر ما ارسل
علیه اکل ش هذا عندنا فانه لا یمکن التعلیم بحیث یاخذ ما عینه وعند مالک لا یؤکل
وان ارسله فقتل صیدا ثم قتل صیدا آخر اکلا کما لو رمی سهما الی صید فاصابه واصاب
آخر وکذا لو ارسل علی صید کثیر وسمی مرة واحدة بخلاف ذبح الشاتین بتسمیة واحدة
م کصید رمی فقطع عضوا منه لا العضو ش هذا عندنا وعند الشافعی اکلا جمیعا
لنا قوله علیه السلام ما ابین من الحی فهو میت م وان قطع اثلاثا والاکثر مع عجزه
ش ای قطعه قطعتین بحیث یکون الثلث فی طرف الراس والثلثان فی طرف العجز
م او قطع نصف راسه او اکثره او قد بنصفین اکل کله ش لان فی هذه الصور
لا یمکن حیوة فوق حیوة المذبوح فلم یتناوله قوله ما ابین من الحی فهو میت بخلاف
ما اذا کان الثلثان فی طرف الراس والثلث فی طرف العجز لامکان الحیوة فوق حیوة

المذبوح وبخلاف ما اذا قطع اقل من نصف الرأس لامكان الحياة فوق حياة المذبوح

م فان رمى صيدا فرماه آخر فقتله فهو للاول وحرم وضمن الثاني له قيمته مجروحا ان كان الاول اثخنه والا فللثاني وحل ش اى رمى صيدا بعيدا فرماه آخر فقتله فان كان الاول اخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك للاول ويكون حراما لان ذكوته ذكوة اختياره فيحرم حيث قتله بالرمي وان كان ملكا للاول وحرم برمي الثاني فالثاني يضمن قيمته حال كونه مجروحا برمي الاول فاذا لم يكن الاول اخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك للثاني لانه قد صاده ويكون حلالا لان ذكوته اضطرارية م ويصاد ما يؤكل لحمه ولا ما لا يؤكل ش فما لا يؤكل لحمه فبالاصطياد يطهر لحمه وجلده والله اعلم

كتاب الرهن

هو حبس الشيء بحق يمكن اخذه منه كالدين ش فان الدين يمكن اخذه من المرهون بان يباع المرهون بخلاف العين فان الصورة مطلوبة فيها فلا يمكن تحصيل صورتها من شيء آخر م وينعقد بايجاب وقبول غير لازم ش اى ينعقد حال كونه غير لازم م فللراهن تسليمه والرجوع عنه ش اى تسليم الرهن بمعنى المرهون والرجوع عن الرهن بمعنى العقد م فاذا سلم فقبض محوزا ش اى مقسوما غير مشاع م مفرغا ش اى غير مشغول بحق الراهن حتى لا يجوز رهن الارض بدون النخل والشجر بدون الثمر ودار فيها متاع الراهن بدون المتاع م متميزا ش اى متصلا بحق الراهن خلقة كالثمر على الشجر يجب ان يتميز وينفصل عنه فالمفرغ يتعلق بالمحل فيجب فراغه عما حل فيه كما في البيع وهو ليس بمرهون سواء كان اتصاله به خلقة او مجاورة والتميز يتعلق بالحال في المحل فيجب انفصاله عن محل غير مرهون اذا اتصاله به خلقة حتى لو كان اتصاله بالمجاورة لا يضر كرهن المتاع الذي في بيت الراهن م لزم والتخلية قبض فيه كما في البيع ش التخلية ان يضعه الراهن في موضع يتمكن المرتهن من اخذه هذا في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف لا يثبت في المنقول الا بالنقل لانه قبض موجب للضمان بمنزلة الغصب وعند مالك يلزم بدون القبض م وضمن باقل من قيمته ومن الدين ش اعلم ان هذا تركيب مشكل غفل الناس عن اشكاله وهو انه يتوهم ان كلمة من هي التي تستعمل مع افعل التفضيل و

فهذا صح

وليس كذلك لانه ان اريد انه مضمون باقل من كل واحد فهو غير مراد وان اريد انه مضمون باقل من المجموع او باقل من احدهما ان كان الواو بمعنى او فهذا شئ مجهول غير مفيد بل المراد انه مضمون بما هو اقل فان كان الدين اقل من القيمة فهو مضمون بالدين وان كانت القيمة اقل من الدين فهو مضمون بالقيمة فيكون من للبيان تقديره انه مضمون بما هو اقل من الآخر الذي هو القيمة تارة والدين اخرى ثم اذا علم الحكم فيما اذا كانت القيمة اكثر وهو انه مضمون بالدين والفضل امانة فهم الحكم في صورة المساواة انه يكون مضمونا بالدين م فلو هلك وهما سواء سقط دينه وان كانت قيمته اكثر فالفضل امانة وفي اقل سقط من دينه بقدرها ورجع المرتهن بالفضل ش فالحاصل ان يد المرتهن على الرهن يد استيفاء لانه وثيقة لجانب الاستيفاء لتكون موصلة اليه فيكون استيفاء من وجه ويتقرر بالهلاك فاذا كان الدين اقل من القيمة فقد استوفى الدين والفضل امانة وان كانت القيمة اقل يكون مستوفيا بقدر المالية وهي القيمة فيرجع بالفضل هذا عندنا وعند مالك رحمه الله هو مضمون بالقيمة وعند الشافعي هو غير مضمون بل هو امانة

حتى لو هلك الرهن وقيمته يوم رهن الف وخمسمائة والدين الف يرجع الراهن على المرتهن بخمسمائة كذا في الهداية افرنياله

ولمرتهن طلب دينه من راهنه ش فانه لا يسقط بالرهن طلب الدين م وحبسه به ش اي حبس الراهن بالدين م وحبس رهنه بعد فسخ عقده حتى يقبض دينه او يبرئه ش فانه لا يبطل الا بالرد على الراهن على وجه الفسخ لانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين م لا الانتفاع به باستخدام ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة واعارة

اي المرتهن الرهن

واي لا على وجه الاعارة

وهو متعد لو فعل ولا يبطل الرهن به ش اي بالتعدي م واذا طلب دينه امر باحضار رهنه فان احضر سلم كل دينه اولا ثم رهنه وان طلب في غير بلد العقد ان لم يكن للرهن مؤنة حمل وان كان سلم دينه بلا احضار رهنه ش انما يسلم الدين اولا ليتعين حق المرتهن كما ذكرنا في البيع ان الثمن يسلم اولا لهذا المعنى وقوله وان طلب متصل بما سبق وهو قوله امر باحضار رهنه اي يؤمر باحضار الرهن وان كان طلب الدين في غير بلد العقد وهذا الحكم وهو الامر باحضار الرهن في غير بلد العقد انما يثبت ان لم يكن للرهن مؤنة الحمل حتى ان كان للرهن مؤنة الحمل سلم دينه بلا احضار الرهن م ولا يكلف مرتهن طلب دينه احضار رهن وضع عند عدل ولا ثمن رهن باعه المرتهن بامره حتى يقبضه

ش قوله حبس من الدين

اي لاجل القبض او الابراء

صفة مرتهن

صفة رهن

لراهن

عطف على رهن

سو اى ان امر الراهن المرتهن ببيع رهنه فباعه فان لم يقبض الثمن لا يكلف باحضار الثمن اذا
طلب دينه وان قبض الثمن يكلف باحضاره م ولا مرتهن معه رهنه تمكينه من بيعه حتى يقبض
دينه سو اى لا يكلف مرتهن معه رهن ان يمكن الراهن من بيع المرهون ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف
المذكور مغيا الى قضاء الدين م ولا من قضى بعض دينه تسليم بعض رهنه حتى يقبض البقية
سو اى لا يكلف مرتهن قضى بعض دينه تسليم رهنه ثم هذا الحكم المذكور وهو عدم التكليف
المذكور مغيا الى قبض بقية الدين م وله حفظه بنفسه وعياله س كالزوجة والولد والخادم
الذين في عياله م وضمن بحفظه بغيرهم وايداعه وتعديه وجعله خاتم الرهن في خنصره لا بجعله
في اصبع اخرى س فان جعله في الخنصر استعمال وجعله في اصبع اخرى لا لعدم العادة بل هو
من باب الحفظ م وعليه مؤن حفظه ورده الى يده او رد جزء منه كاجرة بيت حفظه وحافظه
فاما ما جعل الآبق ومداواة الجرح فمنقسم على المضمون والامانة سو اى على المرتهن مؤنة
الحفظ كاجر بيت الحفظ واجر الحافظ وكذا مؤنة رده الى يد المرتهن ان اخرج من يده كجعل الآبق
فهو على المرتهن اذا كانت قيمة الرهن مثل الدين وكذا مؤنة رد جزء من الرهن الى يد المرتهن
كمداواة الجرح اذا كانت قيمة الرهن مثل الدين اما اذا كانت قيمته اكثر فمنقسم على المضمون
والامانة فما هو مضمون فعلى المرتهن وما هو امانة فعلى الراهن وهذا بخلاف اجرة بيت
الحفظ فان تمامه على المرتهن وان كانت قيمة المرهون اكثر من الدين لان وجوب ذلك بسبب
الحبس وحق الحبس في الكل ثابت له م وعلى الراهن مؤن تبقيته واصلاح منافعه كنفقة
رهنه وكسوته واجر راعيه وظئر ولد الرهن وسقي البستان والقيام بامورة باب ما يصح
رهنه والرهن به وما لا يصح لا يصح رهن مشاع وثمرة على نخل دونه وزرع ارض او نخل
ارض دونها س لعدم كونه متميزا م وكذا عكسهما س اى لا يصح رهن نخل بدون ثمر وارض
بدون زرع او نخل لعدم كونه مفرغا فلا يتم القبض وعن ابى حنيفة رحمه الله ان رهن
الارض بدون الشجر جائز لان الشجر اسم للنابت فيكون استثناء الاشجار بمواضعها
فيجوز لان الاتصال حينئذ يكون اتصال مجاورة ولو رهن النخيل بمواضعها
يجوز ايضا لان الاتصال اتصال مجاورة م ورهن الحر والمدبر والمكاتب
وام

قوله او رد جزء منه اى من الرهن كمداواته
الجروح والقروح بان تنقص عين الرهن
او يحدث به مرض آخر فالمداواة على المرتهن
لان الرد كل الرهن واجب عليه فكذا
جزءه وفى المداواة حفظ الجزء
كذا فى شروح الهداية

لان هذه الاشياء متصل بغيره
ولا يمكن قبضه وحده

والمكاتب وام الولد ش ثم لما ذكر ما لا يجوز رهنه اراد ان يذكر ما لا يجوز به الرهن فقال م ولا بالامانات
ش كالوديعة والمستعار ومال المضاربة والشركة م ولا بالدرك ش صورته باع زيد من عمرو دارا فرهن
بكر عند المشتري شيئا بما يدركه في هذا البيع وكذا لو رهن شيئا بما ذاب له على فلان لا يجوز ولو كفل بهذا يجوز
م ولا بعين مضمونة بغيرها ش المراد ان لا تكون مضمونة بالمثل او بالقيمة م كمبيع في يد البايع ش
اي باع شيئا ولم يسلمه فرهن به شيئا لا يجوز لانه اذا هلك العين لم يضمن البايع شيئا لكنه يسقط
الثمن وهو حق البايع م ولا بالكفالة بالنفس وبالقصاص بالنفس وما دونها وبالشفعة
ش اي كفل بنفس رجل فرهن بها شيئا ليسلمها واذا وجب عليه القصاص فرهن شيئا ليلا
يمتنع من القصاص لا يجوز لعدم الدين في هذه الصورة م وباجرة النايحة والمغنية
وبالعبد الجاني او المديون ش فانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك لا يكون على المولى شيء واذا لم يصح
الرهن في هذه الصور فللراهن ان يأخذ المرهون من المرتهن ولو هلك المرهون في يد المرتهن قبل
طلب الراهن هلك بلا شيء لانه لا حكم للباطل فبقي القبض باذن المالك م ولا رهن خمر وارتهانها
اي اذا كان الرهن باطلا لا يكون في مقابلته شيء فاذا لم يكن في مقابلته
من مسلم او ذمي للمسلم ش اي لا يجوز للمسلم ان يرهن خمرا او يرتهنها من مسلم او ذمي م ولا يضمن
مرتهنها ذميا وفي عكسه الضمان ش اي ان رهن المسلم من ذمي خمرا فهلكت في يد الذمي لا يضمن
للمسلم شيئا وان رهن الذمي من المسلم خمرا فهلكت في يد المسلم يضمن المسلم للذمي لانها مال متقوم في
حق الذمي دون المسلم م وصح بعين مضمونة بالمثل وبالقيمة كالمغصوب وبدل الخلع والمهر
وبدل الصلح عن دم عمد ش فان هذه الاشياء اذا كانت قايمة يجب عينها وان هلكت يجب المثل او
القيمة فيصح الرهن بها م وبالدين ولو موعودا بان رهن ليقرضه كذا فهلك في يد المرتهن
عليه بما وعد ش اي ان هلك في يد المرتهن فللراهن على المرتهن المقدار الذي وعد اقراضه فهلك بالرفع
مبتداء في يد المرتهن صفته عليه خبره واعلم ان الرهن انما يكون مضمونا بالدين الموعود اذا كان
الدين مساويا للقيمة او اقل اما اذا كان اكثر فلا يكون مضمونا بالدين بل بالقيمة وانما لم يذكر هذا القسم
لان الظاهر ان لا يكون الدين باكثر من قيمة الرهن وان كان على سبيل الندرة فحكمه يعلم مما سبق فاعتمد
على ذلك م وبرأس مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه فان هلك في المجلس تم عقدا وان افترقا قبل
نقد وهلك بطلا ش اي اذا رهن برأس مال السلم او ثمن الصرف فان هلك الرهن قبل الافتراق

فالمرتهن قد استوفى حقه وان افترقا قبل نقد المرهون به وقبل هلاك المرهون بطل السلم والصرف
وهذا التفصيل لا يتأتى في الرهن في المسلم فيه فيصح مطلقا فان هلك الرهن يصير مستوفيا
للمسلم فيه فلا يبقى السلم م ورهن المسلم فيه رهن ببدله اذا فسخ ش اى اذا كان الشئ مرهونا
بالمسلم فيه ثم فسخا عقد السلم فهو رهن بالبدل اى يكون لرب السلم ان يحبس الرهن حتى يقبض رأس
المال م وهلك رهنه بعد الفسخ هلك به ش اى اذا رهن المسلم اليه عند رب السلم شيئا بالمسلم فيه ثم فسخا عقد
السلم فهلك الرهن في يد رب السلم فهلاكه يكون بالمسلم فيه اى يكون على رب السلم ان يؤدى الى
المسلم اليه مقدارا لطعام المسلم فيه لانه اذا هلك الرهن صار كان رب السلم يستوفى المسلم فيه لان
يد المرتهن يد استيفاء تتقرر بالهلاك فصار كان رب السلم استوفى المسلم فيه ثم فسخا العقد فعلى رب
السلم اداء المسلم فيه الى المسلم اليه م وبدين عليه عبد طفله ش اى صح الرهن بدين على الاب بعبد طفله
هذا عندنا وعند ابى يوسف وزفر رحمهما الله لا يصح وهو القياس اعتبارا لحقيقة الايفاء وجه الاستحسان
ان في حقيقة الايفاء ازالة ملك الصغير بلا عوض في الحال وفي هذا نصب حافظ لماله مع بقاء ملكه م و
بثمن عبد او خل او ذكية ان ظهر العبد حرا والخل خمرا والذكية ميتة ش اى اشترى عبدا او خلا
او شاة مذبوحة ورهن بثمن المشترى وهو عشرة دراهم او اكثر فعلى المرتهن عشرة دراهم
يؤديها الى الراهن وان كانت قيمته اقل فعليه القيمة لانه رهنه بدين واجب ظاهرا م وببدل صلح
عن انكار ان اقر ان لا دين عليه ش صالح مع انكار ورهن ببدل الصلح شيئا ثم تصادقا على ان
لا دين فالرهن مضمون كما ذكر م ورهن الحجرين والمكيل والموزون فان رهن بجنسه فهلكه
بمثله قدرا من دينه ولا عبرة للجودة ش قوله قدرا تمييز من مثله اى يعتبر المماثلة في القدر وهو
الكيل والوزن بلا اعتبار الجودة وعندهما تعتبر القيمة فتقوم بخلاف الجنس ويكون رهنا مكانه
فان رهن ابريق فضة وزنه عشرة دراهم بعشرة دراهم فهلك فعند ابى حنيفة رحمه الله هلك بالدين
وعندهما ان كان قيمته مثل وزنه او اكثر فكذا وان كان قيمته اقل وهى ثمانية مثلا يشترى بثمانية دراهم
ذهب ليكون رهنا مكانه فان قيل في هذا التركيب وهو قوله فهلكه بمثله قدرا من دينه نظر لان الدين
اذا كان خمسة عشر ووزنه عشرة وقد هلك فقد هلك بعشرة دراهم من الدين فعلى المديون خمسة
فتكون من للتبعيض فلا تتناول ما اذا كان وزنه عشرة والدين عشرة لان التبعيض غير ممكن ولا نكون

ولا تكون للبيان هنا لانه لما اريد به التبعيض في صورة لا تكون للبيان في صورة اخرى لان
المشترك لا عموم له ولا تتناول ايضا ما اذا كان وزنه خمسة عشر والدين عشرة لانه يصير
معناه ان هلاكه بمقدار خمسة عشرة من الدين وهو عشره فهذا غير مستقيم قلنا ليس غرضه
بيان انه باى شيء مضمون في صورة بل الغرض انه هالك باعتبار الوزن لا باعتبار القيمة
فتقديره انه هلك بمثله وزنا من الدين اذا كان الدين زايدا فاذا علم الحكم في هذه الصورة
يعلم في صورة المساواة وصورة ان يكون الوزن زايدا على الدين لما عرف ان الفضل امانة
م ومن شرى على ان يرهن شيئا او يعطي كفيلا بعينهما من ثمنه واى صح استحسانا ش والقياس
ان لا يجوز لانه صفقة في صفقة وجه الاستحسان انه شرط ملايم لان الكفالة والرهن او الكفيل
معينا للاستيثاق والاستيثاق ملايم للوجوب وانما قال بعينهما لانه لو لم يكن الرهن او الكفيل
معينا يفسد البيع م ولا يجبر على الوفاء ش هذا عندنا لانه لا جبر على التبرعات وعند زفر رحمه
يجبر لان الرهن اذا شرط في البيع صار حقا من حقوقه كالوكالة المشروطة في الرهن م وللبايع
فسخه الا اذا اسلم ثمنه حالا او قيمة الرهن رهنا ش اذ عندنا لما صح الشرط فانه وصف
مرغوب فبفواته يكون للبايع حق الفسخ م فان قال لبايعه امسك هذا حتى اعطي ثمنك
فهو رهن ش اي اعطى المشتري البايع شيئا غير مبيعه وقال امسك هذا حتى اعطي ثمنك
يكون رهنا لانه تلفظ بما ينبئ عن الرهن والعبرة للمعاني وعند زفر رحمه الله لا يكون رهنا
م وان رهن عينا من رجلين بدين لكل منهما صح وكله رهن من كل منهما ش اي يصير
كله محبوسا بدين كل واحد لا ان نصفه يكون رهنا عند هذا ونصفه عند ذلك فهذا بخلاف
الهبة من رجلين حيث لا يصح عند ابي حنيفة رحمه الله فان الاول لا يقبل الوصف بالتجزي
بخلاف الهبة واذا تهايئا فكل واحد في نوبته كالعدل في حق الآخر ولو هلك ضمن كل حصته
فان عند الهلاك يصير كل مستوفيا حصته والاستيفاء مما يتجزى م فان قضى دين احدهما
فكله رهن الآخر ش لما مر ان كله رهن عند كل واحد م وان رهنا رجلا رهنا بدين عليهما
صح بكل الدين يمسكه الى قبض الكل ش انما يصح هذا لان قبض الرهن وقع في الكل بلا شيوع
وبطل حجة كل منهما انه رهن هذا فيه وقبضه ش هذه مسئلة مبتداة لا تعلق لها بما سبق و

وصورته ان كل واحد من الرجلين ادعى ان زيدا رهن هذا العبد من هذا المدعي وسلمه اليه واقام
على ذلك بينة بتطل حجة كل واحد لانه لا يمكن القضاء لكل واحد ولا لاحدهما لعدم الاولوية ولا الى
القضاء لكل بالنصف للشيوع م ولو مات راهنه والرهن معهما فبرهن كل كذلك كان مع كل نصفه
رهنا بحقه س هذا قول ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو استحسان ان حكمه في الحيوة الحبس والشيوع يضره
وبعد الممات الاستيفاء بالبيع في الدين والشيوع لا يضره

باب الرهن عند عدل

يتم الرهن بقبض عدل شرط وضعه عنده س هذا عندنا وقال مالك رحمه الله لا يجوز لان يد العدل يد المالك
ولهذا يرجع اليه عند الاستحقاق فانعدم القبض قلنا يده على الصورة يد المالك وفي المالية يد المرتهن
لان يده يد ضمان والمضمون المالية فنزل منزلة شخصين م ولا اخذ لاحدهما منه وضمن بدفعه الى
احدهما وهلكه معه هلك رهن فان وكل العدل او غيره ببيعه اذا حل اجله صح فان شرط
س اي التوكيل م في الرهن لا ينعزل بالعزل ولا بموت الراهن او المرتهن بل بموت الوكيل
س سواء كان الوكيل المرتهن او العدل او غيرهما واذا مات الوكيل لا يقوم وارثه او وصيه
مقامه عندنا وعن ابي يوسف ان وصي الوكيل يملك بيعه م وله بيعه لغيبة ورثته س اي
للوكيل بيع المرهون بغيبة ورثة الراهن م ولا يبيع الراهن او المرتهن الا برضى
الآخر س اي لا يكون للراهن بيع الرهن الا برضى المرتهن وايضا لا يكون للمرتهن
بيع الرهن الا برضا الراهن بان وكله او باعه فاجاز الراهن بيعه م فان حل اجله
وراهنه غائب اجبر الوكيل على بيعه كوكيل بالخصومة غاب موكله واباها س فان الوكيل
يجبر على الخصومة فالحاصل ان الوكيل لا يجبر على التصرف الآن في هذه الصورة اذا غاب
الراهن وابى الوكيل عن البيع فان المرتهن يتضرر فيجبر الوكيل على البيع كما يجبر على الخصومة
اذا غاب الموكل فان الموكل اعتمد عليه وغاب فلو لم يخاصم يتضرر الوكيل ويضيع حقه فيجبر
الوكيل على الخصومة م وكذا يجبر لو شرط بعد الرهن في الاصح س اعلم ان في الجبر قولين
احدهما ان الجبر انما يثبت اذا كانت الوكالة لازمة وهو ان يكون في ضمن عقد الرهن
فاذا كان بعده لا يجبر والآخر ان الجبر بناء على ان حق المرتهن يضيع فيجبر كالوكيل
بالخصومة اذا غاب الموكل وانما كان هذا القول اصح لان عدم الدليل لا يدل على عدم المدلول

المدلول خصوصا اذا وجد دليل آخر م فان باعه العدل فالثمن رهن فيهلك كهلكه فان
او في ثمنه المرتهن فاستحق س اي الرهن م ففي الهالك س اي اذا هلك الرهن في يد المرتهن
م ضمن المستحق الراهن وصح البيع والقبض او العدل ثم هو الراهن وصحا او المرتهن
ثمنه وسوله ورجع المرتهن على راهنه بدينه س اي المستحق اما ان يضمن الراهن قيمة الرهن
لانه غاصب وحينئذ صح البيع وقبض الثمن لان الراهن ملكه باداء الضمان واما ان يضمن
العدل القيمة لانه متعد بالبيع والتسليم وحينئذ العدل بالخيار اما ان يضمن الراهن القيمة و
حينئذ صح البيع وقبض الثمن واما انه يضمن المرتهن الثمن الذي اداه اليه وسوله
اي ذلك الثمن يكون للعدل فيرجع المرتهن على راهنه بدينه م وفي القايم اخذه س اي المستحق المرهون
م من مشتريه ورجع سو على العدل بثمنه ثم هو على الراهن به وصح القبض او على المرتهن بثمنه
ثم هو على الراهن بدينه س اي العدل بالخيار اما ان يرجع على الراهن بالثمن وحينئذ صح
قبض المرتهن الثمن واما ان يرجع على المرتهن ثم المرتهن يرجع على الراهن بدينه م وان
لم يشترط التوكيل في الرهن رجع العدل على الراهن فقط قبض المرتهن الثمن او لا س اي
ما ذكر من خيار العدل من تضمين الراهن او المرتهن انما يكون اذا كانت الوكالة مشروطة
في عقد الرهن فانه حينئذ تعلق حق المرتهن بالوكالة فللعدل تضمين المرتهن لانه باعه
لحقه واما اذا لم تكن مشروطة في الرهن تكون كالوكالة المفردة فانه اذا باع الوكيل وادى
الثمن الى احد بامر الموكل ثم لحقه عهدة لا يرجع على القابض فهنا لا يرجع الا على الراهن
سواء قبض المرتهن الثمن او لم يقبض وصورة ما لم يقبض ان العدل باع الرهن بامر الراهن و
ضاع الثمن في يد العدل بلا تعدية ثم استحق المرهون فالضمان الذي يلحق العدل يرجع
به على الراهن م وان هلك الرهن مع المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك بدينه
وان ضمن المرتهن رجع على الراهن بقيمته وبدينه س اي المستحق بالخيار بين تضمين
الراهن او المرتهن فان ضمن الراهن ملكه باداء الضمان فصح الرهن وان ضمن المرتهن
فصح الرهن وان ضمن المرتهن يرجع على الراهن بالقيمة لانه مغرور من جهة الراهن وبالدين
لانه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان قيل عليه لما كان قرار الضمان على الراهن والملك في المضمون يثبت

وكشف منذ ان المرهون البيع اذا استحق اما ان يكون هالكا او قايما ففي الاول المستحق بالخيار ان شاء ضمن الراهن قيمته لانه غاصب في حقه وان شاء ضمن العدل لانه متعد في حقه بالبيع والتسليم هدايه

لمن عليه قرار الضمان فتبين انه رهن ملك نفسه م **باب التصرف في الرهن وجنايته** وقف بيع الراهن
رهنه ان اجاز مرتهنه او قضى دينه نفذ وصار ثمنه رهنا وان لم يجز وفسخ لا ينفسخ في
الاصح وصبر المشتري الى فك الرهن او رفع الى القاضي ليفسخ س اعلم ان المرتهن اذا فسخ
ينفسخ في رواية والاصح انه لا ينفسخ لان حقه في الحبس لا يبطل بانعقاد هذا العقد فبقي
موقوفا فالمشتري ان شاء صبر الى فك الرهن او رفع الامر الى القاضي ليفسخ البيع م وصح اعتاقه
وتدبيره واستيلاده رهنه فان فعلها غنيا ففي دينه حالا اخذ دينه وفي مؤجله قيمته
للرهن بدله الى محل اجله س اي اخذ قيمته لاجل ان يكون رهنا عوضا عن المرهون الى زمان
حلول الاجل وفائدته تظهر اذا كان القيمة من غير جنس الدين كما اذا كانت القيمة دراهم
والدين كر بر ولا قدرة له على اداء الدين في الحال فيكون الدراهم رهنا الى محل الاجل م
وان فعلها معسرا ففي العتق سعى العبد في اقل من قيمته ومن الدين ورجع على سيده غنيا وفي
اختيه سعى في كل الدين بلا رجوع س فان الراهن اذا اعتق وهو معسر فان كان الدين اقل
من القيمة سعى العبد في الدين وان كانت القيمة اقل سعى في القيمة لانه انما سعى لانه لما تعذر
للمرتهن استيفاء حقه من الراهن يأخذه ممن ينتفع بالعتق بالعتق والعبد انما ينتفع بقدر
ماليته ثم يرجع بما سعى على السيد اذا ايسر سيده لانه قضى دينه وهو مضطر فيه بحكم الشرع
فيرجع عليه بما تحمل عنه وفي التدبير والاستيلاد سعى في كل الدين لان كسب المدبر والمستولدة
ملك المولى فيسعيان في كل دينه ولا رجوع م واتلافه رهنه كاعتاقه غنيا س اي ان اتلف
الراهن الرهن فكما اعتقه غنيا اي ان كان الدين حالا اخذ منه الدين وان كان مؤجلا
اخذ قيمته ليكون رهنا الى زمان حلول الاجل م واجنبي اتلفه ضمنه مرتهنه قيمته وكان س
اي الضمان م رهنا معه ورهن اعار مرتهنه او احدهما باذن صاحبه آخر سقط ضمانه
فهلكه مع مستعيره هلاكه بلا شيء ولكل منهما ان يرده رهنا فان مات الراهن قبل رده
فالمرتهن احق به من الغرماء س لان حكم الرهن باق فيه لان يد العارية ليست بلازمة وكونه
غير مضمون لا يدل على انه غير مرهون فان ولد الرهن مرهون غير مضمون م ومرتهن اذن باستعماله
رهنه او استعاره من راهنه لعمل ان هلك قبله او بعده ضمن س ولو هلك حال عمله لا وصح

رهنه

قه

كالرهن م شرح

وصح استعارة شيء ليرهنه فيرهنه بما شاء وان قيد تقيد بما عين من قدر وجنس ومرتهن

وبلد فان خالف ضمن المعير المستعير ويتم رهنه بينه وبين مرتهنه او اباه سـ الضمير راجع

الى المرتهن ومعطوف على المستعير م ورجع هو بما ضمن وبدينه على راهنه وان وافق وهلك

مع مرتهنه فقد اخذ كل دينه ان كانت قيمته مثل الدين او اكثر وضمن مستعيره قدر دينه اوفاه

منه لا القيمة او بعض دينه ان كان اقل وباقي دينه على راهنه سـ اي ان وافق وهلك الرهن

مع المرتهن فان كانت قيمته عشرة والدين عشرة فقد اخذ المرتهن كل الدين وضمن المستعير

الدين الذي اوفاه وهو عشرة للمعير وان كانت قيمته خمسة عشر والدين عشرة فقد اخذ

المرتهن كل الدين فيضمن المستعير الدين الذي اوفاه اي العشرة ولا يضمن القيمة لانه قد وافق

فليس بمتعد وان كانت القيمة عشرة والدين خمسة عشر فقد اخذ المرتهن بعض الدين وهو

عشرة وباقي الدين على الراهن وضمن المستعير قدر ما اوفاه من الدين وهو العشرة م و

ولا يمتنع المرتهن اذا قضى المعير دينه وفك رهنه سـ اذ هو يسعى في تخليص ملكه م ويرجع على

الراهن بما ادى سـ لانه غير متبرع لما ذكرنا م ولو هلك مع الراهن قبل رهنه او بعد فكه

لا يضمن م وان استخدمه او ركبه من قبل لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن

خلافا للشافعي رحمه الله م وجناية الراهن على الرهن مضمونة وجناية المرتهن عليه تسقط من

دينه بقدرها وجناية الرهن عليهما وعلى مالهما هدر سـ هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا جناية

الرهن على المرتهن معتبرة لانها حصلت على غير مالكه وفي الاعتبار فائدة وهو الدفع بالجناية

فان شاء الراهن والمرتهن ابطلا الرهن ودفع بالجناية الى المرتهن وان قال المرتهن لا اطلب

الجناية فهو رهن على حاله له ان الجناية حصلت في ضمان المرتهن فعليه تخليصه فلا يفيد وجوب

الضمان له مع وجوب التخليص عليه م ومن رهن عبدا يعدل الفا بالف مؤجل فصارت قيمته

مائة فقتله رجل وغرم مائة وحل اجله قبض مرتهنه المائة من حقه وسقط باقيه سـ

لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين عندنا خلافا لزفر رحمه الله فاذا كان الدين باقيا ويد

المرتهن يد الاستيفاء فيصير مستوفيا للكل من الابتداء م وان باعه بامره وقبض ثمنه رجع بما بقي

سـ اي ان باعه المرتهن بامر الراهن بالمائة بعد ان صار قيمته مائة وقبض ثمنه رجع بما بقي لان

لان الدين لم يسقط بنقصان السعر لان نقصان السعر ليس هلاكا لاحتمال العود على ما كان
واذا كان الدين باقيا وقد امر الراهن ان يبيعه بمائة يكون الباقي في ذمته م وان قتله
عبد يعدل مائة فدفع به فك بكل دينه ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله
وعند محمد رحمه الله وهو بالخيار ان شاء فكه وان شاء سلمه العبد المدفوع الى المرتهن بمائة
وعند زفر رحمه الله يصير رهنا بمائة لانه بدل الخلف بقدر العشر فيبقى الدين بقدره قلنا
لزفر رحمه الله العبد الثاني قائم مقام الاول فصار كما كان الاول قائما وتراجع سعره ثم لمحمد
رحمه الله ان المرهون تغير في ضمان المرتهن فيخير الراهن كالمبيع قبل القبض ولهما ان
التغير لم تظهر في حق العبد لقيام الثاني مقامه م فان جنى الرهن خطاء فداه مرتهنه لم يرجع
ش اي على الراهن لان الجناية حصلت في ضمان المرتهن ولا يملك الدفع لان المرتهن غير مالك
م فان ابى دفعه الراهن او فداه وسقط الدين ش اي ان ابى المرتهن ان يفدى قيل للراهن
ادفع العبد او افدِه واياً فعل سقط الدين واعلم ان الدين انما يسقط بتمامه اذا كان
الدين اقل من قيمة الرهن او مساويا اما اذا كان اكثر يسقط من الدين مقدار قيمة العبد ولا يسقط
الباقي لكن لم يذكر في المتن هذا لان الظاهر ان لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن
حتما م وان مات الراهن باع وصيه رهنه وقضى دينه ش هذه مسئلة مبتداة لا تعلق
لها بمسئلة الجناية اي اذا مات الراهن فوصيه يبيع الرهن باذن المرتهن ويقضي دينه
كما اذا كان الراهن حيا فله البيع باذن المرتهن كذا ههنا م فان لم يكن له وصي نصب وصي
ببيعه **فصل** عصير قيمته عشرة رهن بها فتخمر وتخلل وهو يعدلها ش اي الخل يعدل
عشرة م بقي رهنا بها ش فالحاصل انما هو محل للبيع محل للرهن وما ليس محلا للبيع ليس محلا للرهن والخمر
ليس محلا للبيع ابتداء لكن محلا له بقاء فكذا للرهن م وشاة قيمتها عشرة رهنت بها فماتت فدبغ جلدها
فعدل درهما فهو رهن به ونماء الرهن كولده ولبنه وصوفه وثمره لراهنه وهو رهن مع اصله ويهلك
بلا شيء ش فانه لم يدخل تحت العقد مقصودا م وان هلك اصله وبقي هو فك بقسطه يقسم الدين على
قيمته يوم فكه وقيمة اصله يوم قبضه ويسقط حصة اصله وفك بقسطه ش كما اذا كان الدين
عشرة وقيمة الاصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفك خمسة فثلثا العشرة حصة الاصل فيسقط

فيسقط وثلث العشرة حصة النماء فيفك به م والزيادة في الرهن تصح وفي الدين لا س هذا
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز الزيادة في الدين ايضا فان الدين
بمنزلة الثمن والزيادة في الثمن تجوز قلنا الزيادة في الدين يوجب الشيوع في الرهن وعند
زفر والشافعي رحمهما الله لا تجوز في شيء منهما كما لا تجوز في المبيع والثمن عندهما وقد مر في البيوع
فان رهن عبدا يعدل الفا بالف فدفع عبدا كذلك رهنا بدل الاول فهو رهن س اي الاول
رهن م حتى يرد الى راهنه ومرتهنه امين في الآخر حتى يجعله مكان الاول س بان يرد
الاول الى الراهن فحينئذ يصير الثاني مضمونا م ولو ابراء المرتهن راهنه عن دينه او وهبه
منه فهلك الرهن س اي في يد المرتهن م هلك بلا شيء س هذا استحسان وفي القياس هلك بالدين
وهو قول زفر رحمه الله م ولو قبض المرتهن دينه او بعضه من راهنه او غيره او شرى بالدين عينا
او صالح عنه على شيء او احال الراهن مرتهنه بدينه على آخر ثم هلك رهنه معه هلك بالدين س حكم
هذه المسائل مبني على ان يد المرتهن يد استيفاء يتقرر ذلك بالهلاك فاذا هلك تبين ان الاستيفاء
وقع مكررا فيرد ما قبض الى من ادى فان ادى المديون يرد اليه وان ادى غيره يرد الى ذلك
الغير وان احال تبطل الحوالة وفي صورة التصادق وجود الدين محتمل اذا عرفت هذا فزفر رحمه الله
قاس المسئلة المختلف فيها على هذه الصورة ووجه الاستحسان هو الفرق بينهما وهو ان الهلاك بالدين
يقتضي وجود الدين وبالابراء والهبة لا يبقى الدين اصلا بخلاف الاستيفاء فان الاستيفاء لا يعدم
الدين بل يثبت لكل منهما على الآخر دين فيسقط الطلب لعدم الفائدة م

كتاب الجنايات

س اعلم ان القتل خمسة انواع عمد وشبه عمد وخطاء وجار مجرى الخطاء والقتل بسبب فبين
هذه الانواع باحكامها فقال م القتل العمد ضربه قصدا بما يفرق الاجزاء كسلاح ومحدد من خشب
وحجر وليطة ونار س هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما وعند الشافعي رحمهم الله ضربه قصدا
بما لا يطيقه البنية حتى ان ضربه بحجر عظيم او خشب عظيم فهو عمد م وبه يأثم ووجب القود عينا س هذا
عندنا خلافا للشافعي رحمه الله فان القود غير متعين عنده بل الولي مخير بين القود واخذ الدية
لنا ان المال انما يجب في الخطاء ضرورة صيانة الدم عن الهدر اذ لا مماثلة بينه وبين النفس ففي العمد
لا تجب مع احتمال المثل صورة ومعنى م ولا كفارة س خلافا للشافعي رحمه الله هو يقول لما وجبت في الخطاء

م وردّ ما قبض الى من ادى وبطل الحوالة وكذا لو تصادقا على ان لا دين ثم هلك هلك بالدين صح

فالاولى ان تجب فى العمد ونحن نقول لا يلزم من كون الكفارة ساترة للخطاء كونها ساترة للعمد وهو
كبيرة محضة م وشبه العمد ضربه قصدًا بغير ما ذكر س كالعصا والسوط والحجر الصغير واما الضرب
بالحجر العظيم والخشب العظيم فمن شبه العمد ايضا عند ابى حنيفه رحمه الله خلافًا لغيره م وفيه الاثم والكفارة
ودية مغلظة على العاقلة س سيأتى تفسير الدية المغلظة وتفسير العاقلة م بلا قود وهو فيما
دون النفس عمد س اى ضربه قصدًا بغير ما ذكر فيما دون النفس عمد موجب للقصاص فليس فيما دون
النفس شبه عمد م وفى الخطاء ولو على عبد س انما قال هذا الدفع توهم ان العبد مال وضمان الاموال
لا تكون على العاقلة فمع ذلك اذا كان قتله خطاء تكون الدية على العاقلة م قصدا كرميه مسلمًا ظنه
صيدا او حربيا وفعلا كرميه غرضا فاصاب آدميا س الخطاء ضربان خطاء فى القصد وخطاء فى الفعل
فالخطاء فى الفعل ان يقصد فعلًا فصدر منه فعل آخر كما اذا رمى الغرض فاخطاء واصاب غيره والخطاء فى
القصد ان لا يكون الخطاء فى الفعل وانما يكون الخطاء فى قصده فانه قصد بهذا الفعل حربيا لكن الخطاء
فى ذلك القصد حيث لم يكن ما قصده وليس فى الخطاء اثم القتل بل اثم ترك الاحتياط فان شرع الكفارة
دليل الاثم م وما جرى مجراه كنايم سقط على آخر فقتله س اى كقتل نايم سقط على آخر فتلف ذلك الشخص
بسبب سقوطه عليه م كفارة ودية على عاقلته وفى القتل بسبب كتلفه س اى كاتلافه م بوضع حجر او حفر
بئر فى غير ملكه دية على العاقلة بلا كفارة ولا ارث الا هنا س هذا عندنا وعند الشافعى رحمه الله تجب الكفارة
ويثبت به حرمان الميراث الحاقًا بالخطاء قلنا القتل معدوم حقيقة والحق بالخطاء فى حق الضمان فبقى غيره
على اصله م

باب ما يوجب القود وما لا يوجبه

هو فيما يمكن حفظ المماثلة فقط فيقتص
قاطع اليد عمدًا من المفصل س انما قال من المفصل احترازًا عما اذا قطع من نصف الساعد او من
نصف الساق اذ لا يمكن حفظ المماثلة م وان كانت يده اكبر مما قطع كالرجل ومارن الانف
س فان الرجل اذا قطعت من المفصل يجب القصاص وفى مارن الانف يجب القصاص لا فى قصبة
الانف اذ لا يمكن فيها حفظ المماثلة م والاذن وعين ضربت فذهب ضوءها وهى قائمة
فيجعل على وجهه قطن رطب ويقابل عينه بمرآة محماة ولو قلعت فلا س لتعذر المماثلة
وفى السن ان قلعت او بردت اى يبرد بالحديد بقدر ما كسر منها ان كسرت س اذ فى القلع لا يمكن رعاية المماثلة م وكل شجة يراعى فيها المماثلة
س كالموضحة وهى ما يظهر العظم م ولا قود فى عظم الا السن فيقلع ان قلعت وتبرد ان كسرت

ان كسرت ولا بين رجل وامراة وبين حر وعبد وبين عبدين في الطرف ش هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله يجب القصاص الا اذا قطع الحر طرف العبد فانه لا قصاص عنده ايضا وانما لا يجري القصاص عندنا لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فتنعدم المماثلة بالتفاوت في القيمة م ولا في قطع يد من نصف الساعد وجايفة برئت ش فان الجايفة اذا برئت لا يجري فيها القصاص لان البرء فيها نادر فالظاهر ان الثاني يفضي الى الهلاك اما ان لم تبرأ فان كانت سارية يجب القصاص وان لم تسر بعد لا يقتص الى ان يظهر الحال من البرء او السراية م واللسان

باب ما يوجب القود وما لا يوجب

هو يجب بقتل حقن دمه ابدا عمدا ش اي ما حفظ دمه ابدا وهو المسلم والذمي وابدا احترازا عن المستامن فان حقن دمه موقت الى رجوعه م فيقتل الحر بالحر وبالعبد ش هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا قوله تعالى ان النفس بالنفس وقوله الحر بالحر لا يدل على النفي فيما عداه على اصلنا على انه ان دل يجب ان لا يقتل العبد بالحر لقوله تعالى العبد بالعبد م والمسلم بالذمي ش هذا عندنا خلافا للشافعي رحمه الله م لا بمستامن بل هو بمثله ش اي يقتل المستامن بمثله وهو المستامن م والعاقل بالمجنون والبالغ بالصبي والصحيح بالاعمى والزمن وناقص الاطراف والرجل بالمراة والفرع باصله لا بالعكس ولا سيد بعبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده وعبد بعضه له ولا بعبد الرهن حتى يجتمع عاقداه ش لان المرتهن لا ملك له فلا يليه والراهن لو تولاه ابطل حق المرتهن في الدين فشرط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه م وبمكاتب قتل عمدا عن وفاء ووارث وسيد وان اجتمعا ش لانه ظهر الاختلاف بين الصحابة رضي الله عنهم في موته حرا او رقيقا فان مات حرا فالولي هو الوارث وان مات رقيقا فالولي هو المولى فاشتبه من له الحق فلا يقتص قاتله وان اجتمع الوارث والمولى م فان يدع وارثا غير سيده او تركه ولا وفاء اقاد سيده ش هذا عند ابي حنيفة رحمه وابي يوسف رحمهما الله خلافا لمحمد رحمه الله وان لم يترك وفاء اقاد السيد ايضا لانه متعين م ويسقط قود ورثه على ابيه ش اي اذا قتل الاب شخصا وولي القصاص ابن القاتل يسقط القصاص لحرمة الابوة م ولا يقاد الا بسيف ش هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله يفعل به مثل ما فعل

ای قصاص

فان مات والا يجز رقبته تحقيقا للتسوية لنا قوله عليه السلام لا قود الا بالسيف وايضا
يحتمل ان لا يموت فيحتاج الى جز الرقبة فلا تسوية م ويقيد ابو المعتوه قاطع يده وقاتل
قريبه ويصالح ولا يعفو وللوصي الصلح فقط سو اي ليس له العفو ولا القتل اذ ليس له الولاية
على نفسه بل في ماله والقتل قصاصا من باب الولاية على النفس وليس له ولاية القصاص في الاطراف
م والصبي كالمعتوه والقاضي كالاب هو الصحيح سو حتى يكون لابيه ووصيه ما يكون لابي
المعتوه ووصيه والقاضي بمنزلة الاب م ويستوفي الكبير قبل كبر الصغير قود ابيهما سو هذا عند
ابي حنيفة رحمه الله وقالا ليس للكبير ولاية القصاص حتى يدرك الصغير لانه حق مشترك بينهما كما اذا
كان بين الكبيرين واحدهما غايب له انه حق لا يتجزى لثبوته بسبب لا يتجزى وهو القرابة
فيثبت لكل كملا كما في ولاية الانكاح واحتمال العفو عن الصغير منقطع بخلاف الكبيرين م و
يقتص في جرح نبت عيانا او بحجة وجعل المجروح ذا فراش حتى مات وفي قتل بجذع
لا في قتل بظهره او عوده او مثقل او خنق او تغريق او سوط والى في ضربه فمات سو المتر
بالفارسية كلند وان اصابه بظهره فلا قصاص عند ابي حنيفة رحمه الله وعنه وجوب القصاص
نظرا الى الاله وعنه انه يجب اذا جرح وعندهما وعند الشافعي رحمهم الله يجب وان اصابه
بعود المر فان كان مما يطيقه الانسان فلا قصاص بالاتفاق وان كان مما لا يطيقه
ففيه خلاف كما مر وفي الخنق والتغريق لا قصاص عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا للغير وفي
موالاة السوط لا قصاص خلافا للشافعي رحمه الله م ولا في قتل مسلم مسلما ظنه مشركا عند
التقاء الصفين م بل يكفر ويدي سو اي يعطي الدية م وفي موت بفعل نفسه وزيد وسبع
وحية ثلث الدية على زيد سو لانه مات بثلاثة افعال ففعل السبع والحية جنس واحد
لكونه هدرا مطلقا وفعل نفسه جنس آخر وهو انه هدر في الدنيا لا في الآخرة وفعل زيد جنس
آخر فيجب الثلث الدية اقول يجب ان ينظر الى ما هو مؤثر في الموت وينظر الى اتحاده وتعدده
فالسبع والحية اثنان ولا اعتبار في ذلك لكونهما هدرا م ويجب قتل من شهر سيفا على المسلمين
ولا شيء بقتله يحتمل ان يجب قتله دفعا للشر ومع فان قلت لما قال يجب قتل من شهر سيفا فما
الاحتياج الى قوله ولا شيء بقتله قلت يحتمل ان يجب قتله دفعا للشر ومع ذلك يجب بقتله شيء م ولا فيمن

فيمن شهر سلاحا على رجل ليلاً او نهاراً في مصر او غيره او شهر عليه عصا ليلا في مصر او نهاراً في غيره فقتله المشهور عليه سو السلاح اذا شهره فلا شئ بقتله مطلقا لانه غير ملبث والعصا اذا شهره ليلا في مصر او نهارا في غيره فلا شئ بقتله ايضا لانه وان كان ملبثا في الليل في المصر لا يلحقه الغوث وكذا في النهار في غير المصر م ولا على من تبع سارقه المخرج سرقته ليلا فقتله سو هذا اذا لم يتمكن من الاسترداد الا بقتله لقوله عليه السلام قاتل دون مالك وكذا اذا قتله قبل الاخذ اذا قصد اخذ ماله ولا يتمكن من دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل رجل دار رجل بالسلاح فغلب على ظن صاحب الدار انه جاء لقتله يحل قتله م وقتل بقتل من شهر عصا نهارا في مصر سو فان العصا ملبث والظاهر لحوق الغوث نهارا في المصر فلا يفضي الى القتل غالبا خلافا لهما م وبقتل من شهر سيفا فضرب ولم يقتله فرجع فقتله آخر سو فاذا ضرب ولم يقتل ورجع عادت عصمته فاذا قتله آخر فقد قتل معصوما فعليه القصاص م وتجب الدية بقتل مجنون او صبي شهر سيفا على رجل فقتله هو سو اي المشهور عليه م عمدا في ماله سو اي تجب الدية في ماله لان العاقلة لا تتحمل العمد والقيمة سو اي تجب القيمة م بقتل جمل صال عليه سو هذا عندنا لانه قتل شخصا معصوما واتلف مالا معصوما لان فعل الصبي والمجنون والدابة لا يسقط العصمة وانما لا يجب القصاص لوجود المبيح وهو دفع الشر وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجب الضمان في الدابة لا في الصبي والمجنون لان عصمتهما لحقهما فتسقط بفعلهما وعصمة الدابة لحق صاحبها فلا تسقط بفعلها وعند الشافعي رحمه الله لا يجب الضمان في شئ اصلا لانه قتل لدفع الشر كما في العاقل البالغ

باب القود فيما دون النفس

هو فيما يمكن حفظ المماثلة فقط فيقتص قاطع اليد عمدا من المفصل سو انما قال من المفصل احترازا عما اذا قطع من نصف الساعد او من نصف الساق اذ لا يمكن حفظ المماثلة م وان كانت يده اكبر مما قطع كالرجل ومارن الانف سو فان الرجل اذا قطعت من المفصل يجب القصاص وفي مارن الانف يجب القصاص لا في قصبة الانف اذ لا يمكن فيها حفظ المماثلة م والاذن وعين ضربت فذهب ضوءها وهي قايمة فيجعل على وجهه قطن رطب ويقابل عينه بمرآة محماة ولو قلعت لا سو اذ في القلع لا يمكن رعاية المماثلة م وكل شجة يراعى فيها المماثلة سو

كالموضحة وهي ان يظهر العظم م ولا قود في عظم الا السن فيقلع ان قلعت وتبرد ان كسرت
ولا بين رجل وامراة وبين حر وعبد وبين عبدين في الطرف ش هذا عندنا وعند الشافعي
رحمهم الله يجب القصاص الا اذا قطع الحر طرف العبد فانه لا قصاص عنده ايضا وانما لا يجري
القصاص عندنا لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فتنعدم المماثلة بالتفاوت في القيمة
م ولا في قطع يد من نصف الساعد وجائفة برأت ش فان الجائفة اذا برئت لا يجري فيها
القصاص لان البرء فيها نادر فالظاهر ان الثاني يفضي الى الهلاك اما اذا لم تبرأ فان كانت
سارية يجب القصاص وان لم تسر بعد لا يقتص الى ان يظهر الحال من البرء او السراية م واللسان
والذكر الا ان تقطع الحشفة ش هذا عندنا لان الانقباض والانبساط يجري فيهما فلا تراعى المماثلة
وعن ابي يوسف رحمه الله ان كان القطع من الاصل يقتص م وطرف المسلم والذمي سواء وخير
المجني عليه ان كانت يد القاطع شلاء او ناقصة باصبع او الشجة لا تستوعب ما بين قرني
الشاج واستوعبت ما بين قرني المشجوج ش اي شج رجل رجلا موضحة حتى وجب القصاص
والشجة طولها مقدار شبر مثلا وراس المشجوج صغير استوعبت الشجة ما بين قرنيه وراس
الشاج عظيم لا تستوعب الشجة وهو شبر ما بين قرنيه فالشين الذي يلحق المشجوج اكثر
مما يلحق الشاج فالمشجوج بالخيار ان شاء اقتص وان شاء اخذ الارش م ويسقط
القود بموت القاتل وبعفو الاولياء وبصلحهم على مال قل او جل ويجب حالا ش ان لم يذكر الحلول
والتاجيل يجب حالا ولا يكون كالدية مؤجلا م وبصلح احدهم وبعفوه ولمن بقي حصته
من الدية ش اي لمن بقي من الورثة فان القصاص والدية حق جميع الورثة عندنا خلافا لمالك رح
والشافعي رحمهما الله في الزوجين م فان صالح بالف وكيل سيد عبد وحر قتلا فالصلح عن
دمهما به ينصف ش ان كان القاتل حرا وعبدا فامر الحر ومولى العبد رجلا ان يصالح من دمهما
على الف ففعل فالالف على الحر والمولى نصفان م ويقتل جمع بفرد وبالعكس اكتفاء ان حضر وليهم
ش اي يقتل فرد بجمع ويكتفى بقتله ولا شيء لاوليائهم غير ذلك خلافا للشافعي رحمه الله فان عنده يقتل
للاول ويجب للباقين المال وان لم يدر الاول قتل لهم وقسم الديات بينهم وقيل يقرع فيقتل لمن
خرج قرعته م وان حضر واحد قتل له وسقط حق البقية ش اي ان حضر ولي واحد قتل له وسقط حق

حق الباقين عندنا م ولا تقطع يد بيد وان امرا سكينا على يد فقطعت وضمنا
ديتها س هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله اذا اخذ رجلان سكينا وامراه على
يد آخر تقطع يداهما اعتبارا بالنفس ولنا ان الانقطاع وقع باعتمادهما والمحل
متجزى فيضاف الى كل واحد البعض بخلاف النفس فان زهوق الروح غير متجزى
م فان قطع رجل يميني رجلين فلهما يمينه ودية يد فان حضر احدهما وقطع فللآخر
الدية س هذا عندنا سواء قطعهما على التعاقب او معا وعند الشافعي رحمه في التعاقب
يقطع بالاول وفي القران يقرع م ويقاد عبد اقر بقود س هذا عندنا لانه غير متهم
فيه لانه مضر به ولانه مبقي على اصل الحرية في حق الدم وعند زفر رحمه الله لا يصح اقرار
كالاقرار بالمال لملاقاته حق المولى م ومن رمى رجلا عمدا فنفذ الى آخر فماتا يقتص للاول
وعلى عاقلته الدية للثاني س لان الاول عمد والثاني خطاء م ومن قطع يد رجل
ثم قتله اخذ بهما في عمدين وختلفين برئ بينهما اولا وخطائين بينهما برء وكفت
دية ان لم يكن برء بين هذين س هذه ثمانية مسائل لان القطع اما عمدا او خطاء
ثم القتل كذلك صار اربعة ثم اما ان يكون بينهما برء او لا يكون صار ثمانية فان كان
كل واحد منهما عمدا فان كان برء بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل وان لم يكن برء
فكذلك عند ابي حنيفة رحمه الله لان القطع ثم القتل هو المثل صورة ومعنى وعندهما
يقتل ولا يقطع فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل وتحقيق هذا في اصول الفقه في
الاداء والقضاء وان كان كل منهما خطاء فان كان برء بينهما اخذ بهما اي يجب دية
القطع والقتل وان لم يكن برء بينهما كفت دية القتل لان دية القطع انما تجب
عند استحكام اثر الفعل وهو ان يعلم عدم السراية والفرق بين هذه الصورة
وبين عمدين لا برء بينهما ان الدية مثل غير معقول فالاصل عدم وجوبها بخلاف
القصاص فانه مثل معقول وان قطع عمدا ثم قتل خطاء سواء برء بينهما او لم يبرء
اخذ بالقطع والقتل اي يقتص للقطع ويؤخذ دية النفس وان قطع خطاء ثم قتل عمدا
سواء برء بينهما او لم يبرء يؤخذ بالدية القطع ويقتص للقتل لاختلاف الجنايتين لان

لان احدهما عمد والآخر خطاء كما في ضرب مائة سوط برئ من تسعين ومات من
عشرة ش فانه يكتفى بدية واحدة لانه لما برئ من تسعين لم تبق معتبرة الا في حق التعزير
وكذا كل جراحة اندملت ولم يبق لها اثر على اصل ابي حنيفة رحمه وعن ابي يوسف رحمه الله في مثله
حكومة عدل وعن محمد رحمه اجرة الطبيب م وتجب حكومة عدل في مائة سوط جرحته وبقي
اثرها ش سيأتي في كتاب الديات تفسير حكومة العدل م ومن قطع فعفى عن قطعه فمات
منه ضمن له قاطعه ديته ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يجب شيء لان العفو عن القطع
عفو عن موجبه وهو القطع ان لم يسر والقتل ان سرى وله انه عفى عن القطع فاذا سرى
علم انه كان قتلا لا قطعا وانما لا يجب القصاص لشبهة العفو م ولو عفى عن الجناية او عن القطع
وما يحدث منه فهو عفو عن النفس والخطاء من ثلث ماله والعمد من كله ش اي اذا كانت الجناية
خطاء وقد عفى عنها فهو عفو عن الدية فتعتبر من الثلث لان الدية مال فحق الورثة
يتعلق بها فالعفو وصية فيصح من الثلث واما العمد فموجبه القود وهو ليس بمال فلم
يتعلق به حق الورثة فيصح العفو عنه على الكمال فان قلت القود انما يجب بعد الموت
تشفيا لصدور الاولياء فينبغي ان لا يصح عفو المقتول قلت السبب انعقد في حقه
فيعتبر وسيأتي كيفية وجود القود م وكذا الشجة ش اي لو كانت محل القطع شجة
فهي على الخلاف المذكور م فان قطعت امراة يد رجل فنكحها على يده ثم مات يجب
مهر مثلها ودية يده في مالها ان تعمدت وعلى عاقلتها ان اخطأت ش اي ان قطعت
امراة يد رجل عمدا فنكحها على يده فهو نكاح اما على الموجب الاصلي في قتل العمد
وهو القصاص في الطرف وهو لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل وعليها الدية في مالها واما
على ما هو واجب بهذا القطع وهو الدية فانه لا قصاص بين الرجل والمراة في الطرف
ثم اذا سرى ظهر ان دية اليد غير واجبة فيجب مهر المثل وان قطعت خطاء يجب مهر المثل
ايضا لهذا الدليل الثاني ودية النفس على العاقلة فلا مقاصة ههنا بخلاف العمد م فان
نكحها على اليد وما يحدث منها او على الجناية ثم مات ففي العمد مهر المثل وفي الخطاء رفع
عن العاقلة مهر مثلها والباقي وصية لهم فان خرج من الثلث سقط ثلث المال ش انما

انما يجب مهر المثل في العمد لان هذا تزوج على القصاص فهو لا يصلح مهرا فيجب مهر
المهر المثل ولا شيء عليها بسبب القتل لان الواجب القصاص وقد اسقطه وان
كان خطأ يرجع على العاقلة بمهر مثلها لان هذا تزوج على الدية وهي تصلح مهرا
فان كان مهر المثل مساويا للدية ولا مال له سوى هذا فلا شيء على العاقلة لان التزوج
من الحوائج الاصلية فيعتبر من جميع المال وان كان مهر المثل اكثر لا تجب الزيادة لانها
رضيت باقل من مهر المثل وان كان مهر المثل اقل والزيادة وصية للعاقلة فتصح
لانهم ليسوا بقتلة وتعتبر من الثلث فان خرجت من الثلث سقطت والا يسقط
مقدار الثلث من المال وهذا الفرق بين التزوج على اليد وبين التزوج على الجناية
قول ابي حنيفة رحمه الله واما عندهما فالحكم في التزوج على اليد كما ذكرنا في هذه المسئلة
وهي التزوج على الجناية م فان مات المقتص له بقطع قتل المقتص منه س اي قطع يده
فاقتص له من اليد ثم مات فانه يقتل المقتص منه وعند ابي يوسف لا يقتل لانه لما اقدم
على القطع قصاصا ابراه عما وراءه قلنا استيفاء القطع لا يوجب سقوط القود
لكن له القود اذا قطع يد من عليه القود م وضمن دية النفس من قطع قودا فسرى
س اي من له القصاص في الطرف فاستوفاه فسرى الى النفس يضمن دية النفس عند ابي
حنيفة رحمه الله لان حقه في القطع وقد قتل وعندهما لا يضمن شيئا لانه استوفى حقه
وهو القطع ولا يمكن التقييد بوصف السلامة لما فيه من سد باب القصاص والاحتراز
عن السراية ليس في وسعه م وارش اليد من قطع يد من له عليه قود النفس فعفي عنه
س اي قطع ولي القتيل يد القاتل ثم عفى عن القتل ضمن دية اليد عند ابي حنيفة رحمه الله لانه
استوفى غير حقه لكن لا يجب القصاص للشبهة وعندهما لا يضمن شيئا لانه استحق اتلاف
النفس بجميع اجزائه فاتلف البعض فاذا عفى فهو عفو عما وراء هذا البعض فلا يضمن
شيئا

باب الشهادة في القتل واعتبار حالته

م القود يثبت بداءة للورثة لا ارثا
س اعلم ان القصاص يثبت للورثة ابتداء عند ابي حنيفة رحمه الله لانه يثبت بعد الموت
والميت ليس اهلا لان يملك شيئا الا ما له اليه حاجة كالمال فثبت فطريق ثبوته الخلافة

وعندهما طريق ثبوته الوراثة والفرق بينهما ان الوراثة تستدعي سبق ملك المورث ثم الانتقال منه الى الوارث والخلافة لا تستدعي ذلك فالمراد بالخلافة ههنا ان يقوم شخص مقام غيره في اقامة فعله ففي القتل اذا اعتدى القاتل على المقتول فالحق ان يعتدي المقتول بمثل ما اعتدى عليه لكنه عاجز عن اقامته فالورثة قاموا مقامه من غير المقتول ملكه ثم انتقل منه الى الورثة ثم اذا ثبت هذا الاصل فرع عليه قوله م فلا يصير احدهم خصما عن الباقين اي قايم مقام الباقين في الخصومة حتى اذا ادعى احد الورثة شيئا من التركة على احد فاقام بينة ثبت حق للجميع فلا يحتاج الباقون الى تجديد البينة عن الدعوى وكذا اذا ادعى على احد الورثة شيئا من التركة واقام البينة عليه يثبت على الجميع حتى لا يحتاج المدعي الى ان تدعي على كل واحد وما يملكه الورثة لا بطريق الوراثة فالوراثة لا يصير احدهم خصما عن الباقين فتفرع على هذا قوله م فلو اقام حجة بقتل ابيه غايبا اخوه يعيدها س اي فلو اقام احد الورثة بينة واخوه غايب ان فلانا قتل اباه عمدا يريد القصاص ثم حضر اخوه يحتاج الى اعادة البينة عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما م وفي الخطاء والدين لا س اي اذا كان القتل خطاء لا يحتاج الى اعادة البينة لان موجبه المال وطريق ثبوته الميراث وفي الدين اذا اقام احد الورثة بينة ان لابيه على فلان كذا فحضر اخوه لا يحتاج الى اقامة البينة م ولو برهن القاتل على عفو الغايب فالحاضر خصم ويسقط القود س اي اذا كان بعض الورثة غايبا والبعض حاضرا فاقام القاتل بينة على الحاضر ان الغايب قد عفى فالحاضر خصم لانه يدعي على الحاضر سقوط حقه في القصاص وانتقاله الى مال فيكون خصما م وكذا لو قتل عبد بين رجلين احدهما غايب س اي عبد مشترك بين رجلين احدهما غايب قتل عمدا فادعى القاتل على الحاضر ان الغايب قد عفى فالحاضر خصم ويسقط القود لما ذكرنا م فان شهد وليا قود بعفو اخيهما بطلت هي س اي الشهادة م عفو منهما فان تصدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية وان كذبهما فلا شيء لهما وللاخ ثلث الدية وان صدقهما الاخ فقط فله الثلث س هكذا ذكر في الهداية وفيه نوع نظر لانه اريد بالشهادة

[marginalia: ان ح · اقامه ح · صورة المسئلة رجل قتل رجلا والمقتول ثلثة بنين فشهد اثنان منهم على ان الثالث منهم عفى عن القاتل ... · ان ح]

بالشهادة حقيقتها فهي لا تكون بدون الدعوى والمدعي هو القاتل فكيف يكون تكذيب للقاتل من اقسام هذه المسئلة وان اريد بالشهادة مجرد الاخبار لا يصح الحكم بالبطلان مطلقا اذ هو مخصوص بما اذا كذبهما ومن الاقسام ما اذا صدقهما الاخ وحينئذ لا يبطل الاخبار وايضا الاقسام اربعة ولم يذكر الا ثلاثة فالحق ان يقال فان اخبر ولياقود بعفو اخيهما فهو عفو للقصاص منهما فان صدقهما القاتل والاخ فلا شيء له ولهما ثلثا الدية وان كذبهما فلا شيء للمخبرين ولاخيهما ثلث الدية وان صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية وان صدقهما الاخ فقط فله ثلث الدية اما الاول وهو تصديقهما فظاهر واما الثاني وهو تكذيبهما فلان اخبارهما بعفو الاخ اقرار بان لا حق لهما في القصاص فلا قصاص لهما ولا مال لتكذيب القاتل والاخ ثم للاخ ثلث الدية لان حق المخبرين لما سقط في القصاص سقط حق الاخ لعدم تجزيه وانتقل الى المال اذا لم يثبت عفوه لان اخبار المخبرين بعفوه لم يصح لانهما يجران به نفعا وهو انتقال حقهما الى المال واما الثالث وهو تصديق القاتل فقط فان للاخ ثلث الدية لما ذكرنا وكذا كل من المخبرين بتصديق القاتل ان حقهما انتقل الى المال واما الرابع وهو تصديق الاخ فقط وهو استحسان والقياس ان لا يكون على القاتل شيء لان ما ادعاه المخبران على القاتل لم يثبت لانكاره وما اقر به القاتل للاخ بطل بتكذيبه وجه الاستحسان ان القاتل بتكذيبه المخبرين اقر ان لاخيهما ثلث الدية لزعمه ان القصاص سقط بدعواهما العفو على الاخ وانما نقلب نصيب الاخ مالا والاخ لما صدق المخبرين في العفو فقد زعم ان نصيبهما انقلب مالا فصار مقرا لهما بما اقر به القاتل ووجههما مذكور في الهداية

م وان اختلف شاهدا القتل في زمانه او مكانه او آلته او قال شاهد قتله بعصا والآخر جهلت آلة قتله لغت وان شهدا بقتله وقالا جهلنا آلته تجب الدية ش القياس ان لا يجب شيء لان حكم القتل يختلف باختلاف الآلة وجه الاستحسان انهم شهدوا بمطلق القتل والمطلق ليس بمجمل فيثبت اقل موجبيه وهو الدية وتجب في ماله لان الاصل في القتل العمد فلا تتحمله العاقلة

م وان اقر كل من رجلين بقتل زيد وقال الولي قتلتماه فله قتلهما ولو قامت بينة بقتل زيد عمرو واخرى بقتل بكر اياه وادعى الولي قتلهما لغتا ش لان في الثاني تكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد له وهذا يبطل شهادته لان التكذيب تفسيق وفي الاول تكذيب المقر له المقر في بعض ما اقر به وهو انفراده في القتل وهذا لا يبطل الاقرار م والعبرة لحالة الرمي لا الوصول

كما لو اقر لرجل بالف درهم فقال المقر له هذه الالف ليست لي ولكنها لفلان جاز وصار الالف لفلان كذا هنا هداية

لا يقال لا تعيين للآلة هنا والاختلاف عدمه لانا نقول معنا محمل للاختلاف لانهما لو فسرا احتمل ان كل واحد منهما فسر بخلاف ما فسر الآخر بان يقول احدهما قتله بالسيف ويقول الآخر قتله بالعصا فيكون هذا الاجمال لم تحقيقه الاختلاف مويد هذا الجواب ثم بر صاحب الغاية الى هذا مال قول صاحب الكافي والتنبيهات ان ابطال هذه الشهادة لانهما شهدا بقتل مجهول لان اذا جهلت الآلة فقد جهل القتل لانه يختلف حكمه باختلاف الآلة انتهى كلام

الدية مصدر ودى القاتل والمقتول اذا اعطى وليه المال الذي هو بدل النفس

فيجب الدية على من رمى مسلما فارتد فوصل س هذا عند ابى حنيفه رحمه الله وعندهما لا يجب شيء اذ
بالارتداد سقط تقومه فصار مبريا الرامي عن موجبه كما اذا ابراه بعد الجرح قبل الموت له ان المرمى
اليه حالة الرمي متقوم م والقيمة لسيد عبد رمى اليه فاعتق فوصل س هذا عند ابى حنيفه رحمه الله
وابى يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله فضل ما بين قيمته مرميا الى غير مرمي م والجزاء على محرم
رمى صيدا فحل فوصل لا على حلال رماه فاحرم فوصل ولا يضمن من رمى مقضيا عليه بالرجم فرجع
شاهده فوصل وحل صيد رماه مسلم فتمجس فوصل لا ما رماه مجوسي فاسلم فوصل س لان
المعتبر حالة الرمي

كتاب الديات

الدية من الذهب الف دينار ومن الورق
عشرة الاف درهم ومن الابل مائة وهذه في شبه العمد ارباع من بنت مخاض وبنت لبون
وحقة وجذعة وهي المغلظة وفي الخطاء اخماس منها ومن ابن مخاض س والدية عند ابى حنيفه
لا تكون الا من هذه الاموال الثلاثة وقالا منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة و
من الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان لان عمر رضي الله عنه جعل على اهل كل مال منها وله
ان هذه الاشياء مجهولة فلا يصح بها التقدير ولم يرد فيها اثر مشهور بخلاف الابل وعند الشافعي
من الورق اثنا عشر الف درهم ثم الدية المغلظة عند ابى حنيفه وابى يوسف رحمهما الله خمس وعشرون بنت
مخاض وهي التي تمت عليها حول وخمس وعشرون جذعة وهي التي تمت عليها حولان وخمس وعشرون
حقه وهي التي تمت عليها ثلاث سنين وخمس وعشرون جذعة وهي التي تمت عليها اربع سنين
وعند محمد والشافعي رحمهما الله ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون ثنية كلها خلفات في
بطونها اولادها الثنية التي تمت عليها خمس سنين والخلفة التي في بطنها ولد ومضت عليه ستة اشهر
التغليظ مختلف فيه بين الصحابة رضي الله عنهم ونحن اخذنا بقول ابن مسعود رضي الله عنه ودية
الخطاء عندنا عشرون ابن مخاض وهو ذكر تمت عليه حول ومن الاصناف الاربعة المذكورة عشرون
عشرون وعند الشافعي رحمه الله عشرون ابن لبون مكان ابن مخاض وكفارتهما عتق مؤمن فان
عجز عنه صام شهرين ولاء ولا اطعام فيها لانه لم يرد به النص م وصح رضيع احد ابويه مسلم
س لانه يكون مؤمنا بالتبعية م لا الجنين وللمرأة نصف ما للرجل في دية النفس وما دونها س هذا
عندنا وعند الشافعي ما دون الثلث لا ينصف م وللذمي ما للمسلم س هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله

٧ اثنا عشر م

رحمه الله دية اليهودي والنصراني اربعة آلاف درهم ودية المجوسي ثمان ومائة درهم وعند مالك رحمه الله دية اليهودي والنصراني نصف دية المسلم ودية المسلم عنده اثنا عشر الف درهم م في النفس والانف والذكر والحشفة والعقل والشم والذوق والسمع والبصر واللسان ان امنع النطق او اداء اكثر الحروف ولحية حلقت فلم تنبت وشعر الرأس الدية س اي الدية الكاملة ويجب عند مالك والشافعي رحمهما الله في اللحية وشعر الرأس حكومة العدل م كما في اثنين مما في البدن اثنان وفي احدهما نصفها وكما في اشفار العينين وفي احدها ربعها وفي كل اصبع يد او رجل عشرها وفي مفصل من اصبع فيها مفاصيل ثلث عشرها وفيما فيه مفصلان نصف عشرها كما في كل سن س فان فيها نصف العشر لما كان عدد الاسنان اثنين وثلثين فينبغي ان يجب في كل سن ربع ثمن الدية فالحكمة في وجوب نصف العشر فيخطر ببالي ان عدد الاسنان وان كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخيرة وهي اسنان الحلم قد لا تنبت لبعض الناس بعضها وقد تنبت لبعض الناس بعضها وللبعض كلها فان العدد المتوسط للاسنان ثلاثون ثم للاسنان منفعتان الزينة والمضغ فاذا اسقط سن تبطل منفعتها بالكلية ونصف منفعة السن التي تقابلها وهو منفعة المضغ وان كان النصف الآخر وهو الزينة باقية واذا كان العدد المتوسط ثلاثين فمنفعة السن الواحد ثلث العشر ونصف المنفعة سدس العشر ومجموعها نصف العشر والله اعلم بالحقيقة وكل عضو ذهب نفعه بضرب ففيه ديته كيد شلت او عين عميت ولا قود في الشجاج الا في الموضحة عمدا س لانه لا يمكن حفظ المماثلة في غير الموضحة وفيها يمكن وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد يجب القصاص فيما قبل الموضحة بان يسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدر ذلك ويقطع بها مقدار ما قطع وهي ما توضح العظم اي تظهره م وفي المنقلة عشرها ونصف عشرها س وهي التي تحول العظم بعد الكسر م والآمة والجائفة ثلثها س الآمة التي تصل الى ام الدماغ وهي الجلدة التي فيها الدماغ والجائفة الجراحة التي وصلت الى الجوف م وفي جائفة نفذت ثلثاها س لانها بمنزلة جائفتين م والحارصة والدامعة والدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق حكومة عدل س اي ما تحرص الجلد اي تخدشه وما يظهر الدم ولا تسيله كالدمع في العين وما يسيل الدم وما يبضع الجلد

كالحاجبين والاذنين والشفتين واليدين والرجلين والانثيين والعينين والاربع ايضا اشفار العينين اذا قطع ان ينبت ...

وفي كل اصبع فيها ثلث مفاصل ... نصف دية الاصبع ...

قوله فينبغي ان يجب في كل سن ربع ثمن الدية يعني ان مقتضى القاعدة السابقة التي هي كون اتلاف الاعضاء التي خلقت في كل شخص احاد كالانف والذكر موجبا للدية الكاملة كالنفس والتي خلقت مثنى كاليدين ... منها نصف الدية والتي خلقت ارباعا كالاشفار ... ربعها والتي خلقت عشرة كالاصابع ... واحدة منها عشرها وهو الالف درهم ... فعلى هذا في الاسنان التي خلقت اثنين وثلثين ... ربع ثمن الدية التي هي ... الآن ربع ... يتم بتحقيق كلام الشارح

اى يقطعه ومايأخذ فى اللحم وما يصل السمحاق اى جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس
ثم فتو حكومة عدل لقوله م فيقوم عبدا بلا هذا الاثر ثم معه فقدر التفاوت بين القيمتين
من الدية هو هى س هو يرجع القدر التفاوت وهى ترجع الى حكومة عدل فيفرض ان هذا
الحر عبد وقيمته بلا هذا الاثر الف درهم ومع هذا الاثر تسعمائة درهم فالتفاوت
بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا التفاوت من الدية وهى عشرة الاف درهم
فعشرة الف درهم فهو حكومة العدل م وبه يفتى س احترازا عما قال الكرخى انه ينظر مقدار هذه
الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية م وفى اصابع يد بلا كف ومعها نصف
الدية س اى فى خمسة اصابع نصف الدية سواء قطعها مع الكف او بدونها فان الكف تابع لها
م ومع نصف الساعد نصف دية وحكومة عدل س فان الذراع ليست تبعا وفى رواية عن
ابى يوسف رحمه الله ان ما زاد على اصابع اليد والرجل الى المنكب والى الفخذ فهو تبع لان الشرع
اوجب فى اليد الواحد نصف الدية واليد اسم لهذه الجارحة الى المنكب م وفى كف فيها اصبع يجب عشرها
وان كانت اصبعان فخمسها ولا شئ فى الكف س هذا عند ابى حنيفة رحمه الله وقالا ينظر الى ارش الكف
والاصبع فيكون عليه الاكثر ويدخل القليل فى الكثير وان كانت ثلاثة اصابع يجب ارش الاصابع
ولا شئ فى الكف بالاجماع لان للاكثر حكم الكل فاستتبعت الكف م وفى اصبع زائدة وعين صبى و
ذكره ولسانه لولم تعلم الصحة بما دل على نظره وتحرك ذكره وكلامه حكومة عدل س هذا
عندنا وعند الشافعى رحمه الله تجب دية كاملة لان الغالب الصحة اما ان علم صحة هذه الاعضاء
فالواجب الدية الكاملة اتفاقا م ودخل ارش موضحة اذهبت عقله وشعر رأسه فى الدية وان
ذهب سمعه او بصره او نطقه لا س هذا عندنا وعند زفر رحمه الله لا يدخل فيهما العقل والشعر
ايضا لان كل واحد جناية على حدة قلنا الرأس محل العقل والشعر فالجنايتان كلتاهما على الرأس
فيدخل بعض الدية فى الكل والرأس ليس محلا للسمع والبصر فالجناية عليهما لا تستتبع الموضحة
م ولا قود ان ذهبت عيناه بل الدية فيهما س اى فى الموضحة والعينين الدية وهذا عند ابى حنيفة
وقالا فى الموضحة القصاص وفى العينين الدية م ولا بقطع اصبع شل جاره س هذا عند ابى حنيفة رحمه
الله وعندهما وعند زفر رحمه الله يقتص من الاول وفى الثانى ارشها م وفى اصبع قطع مفصلها الاعلى فشل

وأرش ما بقي بل دية المفصل والحكومة فيما بقي ولا بكسر نصف سن اسودّ باقيها بل كل دية السن
ويجب الارش على من اقاد سنه ثم نبت سن اي نبت سن من اقاد فعلم انه اقاد بغير حق وكان
واجبا ان يستأني حولا ثم يقتص ولما كان بغير حق ينبغي ان يجب القصاص لكن سقط
للشبهة فيجب الارش م او قلعها فردت الى مكانها فنبت عليها اللحم ش اي يجب الارش
على من قطع سن غيره فرد صاحب السن سنه الى مكانها فنبت عليها اللحم وانما يجب الارش
لان نبات اللحم لا اعتبار له لان العروق لا تعود م لا ان قلعت فنبتت اخرى ش فانه لا
يجب الارش على القالع لان الجناية انعدمت معنى كما اذا قلع سن صبي فنبتت لا يجب
الارش بالاجماع وعندهما يجب الارش لان الجناية قد تحققت والحادث نعمة مبتدأة من
الله تعالى م او التحمت شجة او جرح بضرب ولم يبق اثر ش فانه يسقط الارش عند ابي حنيفة
لزوال الشين الموجب وعند ابي يوسف رحمه الله ارش الالم وهو حكومة العدل قيل ينظر
ان الانسان بكم يجرح نفسه مثل هذه الجراحة فان بعض الناس يجرح نفسه ويأخذ
على ذلك شيئا وعند محمد رحمه الله يجب اجرة الطبيب وثمن الدواء م ولا يقاد جرح الا بعد
برئه ش هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله يقتص في الحال كما في القصاص في النفس م وعمد
الصبي والمجنون خطأ وعلى عاقلته الدية ولا كفارة فيه ولا حرمان ارث ومن ضرب
بطن امرأة تجب غرة خمسمائة درهم على عاقلته ان القت ميتا ودية ان حيا
فمات ش اي يجب الدية الكاملة ان القت حيا فمات لان موته بسبب الضرب واعلم
ان الغرة عندنا تجب في سنة فانه عليه السلام جعل على العاقلة في سنة وايضا هي بدل
العضو من وجه الله وما كان بدل العضو تجب في سنة ان كانت ثلث الدية او اقل الى
نصف العشر وعند الشافعي رحمه الله تجب الغرة في ثلاث سنين كالدية م وغرة ودية ان
كان ميتا فماتت الام ودية الام فقط ان ماتت فالقت ميتا ش لانه يمكن ان يكون
موته بسبب اختناقه بعد موتها وعند الشافعي رحمه الله تجب الغرة ايضا م وديتان ان
ماتت فالقت حيا فمات وما يجب في الجنين لورثته سوى ضاربه ش اي ان كان الضارب
وارثا للجنين لا يكون له شيء مما وجب اذ لا ميراث للقاتل م وفي جنين الامة نصف عشر

قيمته في الذكر وعشر قيمته في الانثى ش اعلم ان الجنين اذا كان حرا يجب فيه خمسماية درهم
سواء كان ذكرا او انثى اذ لا تفاوت في الجنين بين الذكر والانثى وهي نصف عشر من دية
من دية الذكر وعشر من دية الانثى فاذا كان رقيقا يجب ان تكون نصف عشر قيمته على تقدير
ذكورته وعشر قيمته على تقدير انوثته لان دية الرقيق قيمته فما يقدر من دية الحر يقدر
من قيمة الرقيق فان قلت يلزم ان يكون الواجب في الانثى اكثر من الواجب في الذكر
قلت لا يلزم لان في العادة قيمة الغلام زايد على قيمة الجارية بكثير حتى ان قومت جارية
بالف درهم يقوم الغلام الذي مثلها في الحسن بالفي درهم فنصف قيمة الجنين ان كان
ذكرا لا يكون اقل من قيمته ان كان انثى وعند ابي يوسف رحمه الله يجب النقصان لو انتقصت
الام بالقائها كما في البهايم فان الضمان في قتل الرقيق ضمان مال عنده وعند الشافعي رحمه
يجب عشر قيمة الام م فان ضربت فاعتق سيدها حملها فالقته فمات يجب قيمته حيا
لا دية ش لانه قتله بالضرب السابق وقد كان في حالة الرق م ولا كفارة في الجنين ش هذا
عندنا وعند الشافعي رحمه الله تجب م وما استبان بعضه كالتام فيما ذكر وضمن الغرة
عاقلة امراة اسقطت ميتا عمدا بدواء او فعل بلا اذن زوجها فان اذن لا ش اعلم
انها تجب على عاقلة المراة في سنة واحدة وان لم يكن لها عاقلة تجب في مالها في سنة ايضا

باب ما يحدث في الطريق

من احدث في طريق العامة كنيفا او ميزابا او جرصنا او دكانا
وسعه ذلك ان لم يضر بالناس ش الكنيف المستراح والميزاب مجرى الماء والجرصن البرج
وقيل مجرى ماء يركب في الحايط وعن البزدوي رحمه الله جذع يخرج الانسان من الحايط
ليبني عليه م ولكل نقضه ش اي في صورة لم يضر فالحاصل انه ان ضر بالناس لا يجوز له ان
يفعل وان لم يضر بهم يجوز لكن مع ذلك يكون لكل واحد نقضه لانه يتصرف في حق مشترك
فلكل نقضه كما في الملك المشترك مع انه لم يضر م وفي غير نافذ لا يسعه بلا اذن الشركاء
وان لم يضر وضمن عاقلته دية من مات بسقوطها كما لو وضع حجرا او حفر بيرا في الطريق
فتلف به نفس فان تلف به بهيمة ضمن هو ان لم ياذن به الامام ش فان الضمان في جميع ما ذكرنا
باحداث شيء في طريق العامة انما يكون اذا لم ياذن به الامام م فان اذن او مات واقع في بير

في بئر طريق جوعًا او غمًّا فلا ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله ان مات غمًّا
يجب الضمان لان الغم بسبب الوقوع والمراد بالغم ههنا الاختناق من هواء البئر م ومن
نحّى حجرا وضعه آخر فعطب به رجل ضمن ش لان فعل الاول انفسخ بفعل الثاني فالضمان
على الثاني م كمن حمل شيئا في الطريق فسقط منه على آخر او دخل بحصير او القنديل او حصاة
في مسجد غيره او جلس فيه غير مصلٍّ فعطب به احد ش نحو ان سقط الحصير او القنديل على احد
او سقط الظرف الذي فيه الحصاة على احد او كان جالسا غير مصلٍّ فسقط عليه اعمى ضمن م لا من
سقط منه رداء لبسه او ادخل هذه في مسجد حيّه او جلس فيه مصليا ش هذا عند ابي حنيفة رحمه
وعندهما لا يضمن بادخال هذه الاشياء في المسجد سواء كان مسجد حيّه او غير مسجد حيّه لانه
القربة لا تتقيد بشرط السلامة له ان تدبير المسجد لاهله دون غيرهم ففعل الغير مباح
فيكون مقيدا بشرط السلامة وعندهما الجالس في المجلس المسجد لا يضمن سواء جلس
للصلوة او غير الصلوة فالحاصل ان الجالس للصلوة في المسجد لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه
سواء في مسجد حيّه او غيره وفي سقوط الرداء انما لا يضمن عند محمد رحمه الله اذا لبس ما يلبس
عادة اما ان لبس ما لا يلبس عادة كجوالق القلندرين فسقط على انسان فهلك يضمن فهذا
اللبس بمنزلة الحمل وفي الحمل يضمن م ورب حائط مال الى طريق العامة وطلب نقضه مسلم او ذمي
ممن يملك نقضه كالراهن بفك رهنه ش فانه يملك نقضه بفك رهنه م واب الطفل والوصي
والمكاتب والعبد التاجر فلم ينقض في مدة يمكن نقضه ضمن ما تلف به وعاقلته النفس
ش صورة الطلب ان يقول اني تقدمت الى هذا الرجل ليهدم حائطه واعلم انه ذكر في الكتب
الطلب والاشهاد لكن الاشهاد ليس بشرط وانما ذكر ليتمكن من اثباته عند الانكار فكان
من باب الاحتياط م لا ان اشهد عليه فباع وقبضه المشتري فسقط او طلب ممن لا يملك نقضه
كالمرتهن والمستاجر والمودع وساكن الدار فان مال الى دار رجل فله الطلب فيصح تاجيله
وابراؤه منها لا ان مال الى الطريق فاجله القاضي او من طلب ش لانه حق العامة فلا يكون
لهما ابطاله م فان بنى مائلا ابتداء ضمن بلا طلب كما في اشراع الجناح ونحوه ش اشراع
الجناح اخراج الجذوع من الجدار الى الطريق والبناء عليها واما نحوه فالكنيف والميزاب

م حايط خمسة طلب نقضه من احدهم فسقط على رجل ضمن العاقلة خمس الدية كما ضمنوا ثلثها
ان حفر احد ثلاثة في دارهم بئرا او بنى حايطا س اي ضمن عاقلة من طلب منه النقض خمس الدية
لان الطلب صح في الخمس وضمن عاقلة حافر البئر وباني الحايط ثلث الدية لان الحافر والباني
في الثلثين متعد وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا [illegible] ضمنوا النصف في الحايط والحفر
والبناء اما في الحايط فلان التلف بنصيب من طلب منه معتبر وفي نصيب غيره لا فكان قسمين
كما في عقر الاسد ونهش الحية وجرح الانسان وفي مسئلة الحفر والبناء التلف بنصيب المالك
لا يوجب الضمان وبنصيب الغاصب يوجب فينقسم قسمين م

باب جناية البهيمة وعليها

ضمن الراكب ما وطئت دابته وما اصابت بيدها او رجلها او رأسها او كدمت او خبطت
او صدمت لا ما نفحت برجلها او ذنبها س فان الاحتراز عن الوطئ وما يشابهه ممكن بخلاف
النفحة بالرجل والذنب وهذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله يضمن بالنفحة ايضا لان فعلها
يضاف الى الراكب م او عطب انسان بما راثت او بالت في الطريق سايرة او اوقفها
لذلك فان اوقفها لغيره ضمن س فانها ان راثت او بالت في الطريق حالة السير لا يضمن اما
اذا اوقفها للروث او للبول لا يضمن ايضا لان بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف
وان اوقفها لغير ذلك يضمن لانه متعد في الايقاف م فان اصابت بيدها او رجلها حصاة
او نواة او اثارت غبارا او حجرا صغيرا ففقئ عينا او افسد ثوبا لا يضمن وضمن بالكبير س
لان الاحتراز عن الاول متعذر بخلاف الثاني م وضمن السايق والقايد ما ضمنه
الراكب وعليه الكفارة لا عليهما س اي ان كان مكان الراكب سايق او قايد يضمن كل منهما
ما ضمنه الراكب وتجب على الراكب الكفارة لا على السايق والقايد والراكب يحرم عن
الميراث لا القايد والسايق م وضمن عاقلة كل فارس دية الآخر ان اصطدما وماتا
س هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله يضمن كل نصف دية الآخر لان هلاكه بفعلين فعل
نفسه وفعل صاحبه فيهدر نصفه ويعتبر نصفه قلنا فعل كل منهما مباح والمباح
في حق نفسه لا يضاف الى الهلاك وفي غيره يضاف م وسايق دابة وقع اداتها
على رجل فمات وقايد قطار وطئ بعير منه رجلا ضمن عاقلته الدية وان كان معه

معه سابق ضمنا فان قتل بعير ربط على قطار بلا علم قائده رجلا ضمن عاقلة القائد
الدية ورجعوا بها على عاقلة الرابط ش لان الرابط اوقعهم في هذه العهدة اقول ينبغي ان
تكون في مال الرابط لان الرابط اوقعهم في خسران المال وهذا مما لا يتحمله العاقلة قالوا
هذا اذا ربط والقطار في السير لانه امر بالقود دلالة اما اذا ربط في غير حالة السير فالضمان
على عاقلة القائد لانه قاد بعير غيره بغير امره لا صريحا ولا دلالة فلا يرجع بما لحقه من الضمان
م ومن ارسل كلبا او طيرا او ساقه فاصاب في فوره ضمن في الكلب لا في الطير ولا في
كلب لم يسقه ش الحاصل انه لا يضمن في الطير ساق او لم يسق ويضمن في الكلب ان ساق
وان لم يسق لا في الكلب ينتقل الفعل اليه بسبب السوق وان لم يسق لا ينتقل اليه لانه
فاعل مختار ولا يضمن في الطير اذا لم يسق وكذا ان ساق لان بدنه لا يطيق السوق فوجوده
كعدمه اقول نعم لا يطيق الضرب اما سوقه فبالزجر والصياح بخلاف الصيد فانه يحل
الصيد بمجرد الارسال للضرورة وعن ابي يوسف رحمه الله انه اوجب الضمان في هذا كله احتياطا
والمشايخ رحمهم الله اخذوا بقوله م ولا في دابة منفلتة اصابت نفسا او مالا ليلا او نهارا
ومن ضرب دابة عليها راكب او نخسها فنفحت او ضربت بيدها آخر او نفرت فصدمته
وقتلته ضمن هو لا الراكب ش هذا عندنا وعند ابي يوسف رحمه الله ان الضمان على الراكب
والناخس نصفين وهذا اذا نخسه بلا اذن الراكب اما اذا نخسها باذنه فلا ضمان لانه
امره بما يملكه اذ النخس في معنى السوق فانتقل الى الراكب فلا يضمن النفحة كما اذا نخس الراكب
فنفحت م وفي فقء عين شاة القصاب ما نقصها وفي عين بقرة الجزار وجزوره والحمار
والبغل والفرس ربع القيمة ش لانه يمكن اقامة العمل بها باربع اعين عينيها وعيني
المستعمل وعند الشافعي رحمه الله يجب النقصان كما في شاة القصاب قلنا في شاة القصاب المقصود
اللحم فقط والله اعلم م **باب جناية الرقيق وعليه** فان جنى عبد خطأ دفعه بها سيده
ش اي بالجناية م ويملكه وليها او فداه بارشها حالا ش هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله الجناية
في رقبته يباع فيها الا ان يقضي المولى الارش وثمرة الخلاف في اتباع الجاني بعد العتق فان
المجني عليه يتبع الجاني اذا اعتق عند الشافعي رحمه الله م فان فداه فجنى فهي كالاول ش فانه اذا

اذا فدى طهر عن الاول فصارت الاولى كان لم يكن فيجب بالثانية الدفع او الفداء م فان جنى
جنايتين دفعه بهما الى وليهما يقتسمانه بنسبة حقهما او فداه بارشهما فان وهبه او باعه
او اعتقه او دبره او استولدها ش اى الامة الجانية م ولم يعلم بها ضمن الاقل من قيمته ومن
الارش وان علم بها غرم الارش ش فان المولى قبل هذه التصرفات كان مختارا للارش فصارت
بين الدفع والفداء ولما لم يبق محلا للدفع بلا علم المولى بالجناية لم يصر مختارا للارش فصارت القيمة
مقام العبد ولا فائدة فى التخيير بين الاقل والاكثر فيجب الاقل بخلاف ما اذا علم فانه يصير مختارا للارش
م كما لو علق عتقه بقتل زيد او رميه او شجه ففعل ش اى ان قال ان قتلت زيدا فانت حر
فقتل او قال ان رميت زيدا فانت حر فرمى او قال ان شججت راسه فانت حر فشجه غرم الا رش صح
لانه يصير مختارا للفداء حيث اعتقه على تقدير وجود الجناية كما لو قال اذا مرضت فانت طالق
ثلاثا فاذا مرض يصير فارا وعند زفر رحمه الله لا يصير مختارا للفداء اذ لا جناية وقت تكلمه
ولا علم بوجودها م فان قطع عبد يد حر عمدا ودفع اليه فاعتقه فسرى فالعبد صلح بها
وان لم يعتقه يرد على سيده فيقتل او يعفى ش فانه اذا اعتق دل على قصده تصحيح الصلح اذ لا
صحة له الا وان يكون صلحا عن الجناية وما يحدث منها اما اذا لم يعتق وقد سرى تبين
ان المال غير واجب وان الواجب هو القود فكان الصلح باطلا فيرد ويقال للاولياء اقتلوه
او اعفوه م فان جنى ماذون مديون خطاء فاعتقه سيده بلا علم بها غرم لرب الدين
الاقل من قيمته ومن دينه ولوليها الاقل منها ومن الارش ش فان الاصل ان السيد اذا اعتق
الماذون المديون فعليه لرب الدين الاقل من قيمته ومن الدين واذا اعتق العبد الجانى جناية
خطاء فعليه الاقل من قيمته ومن الارش فكذا عند الاجتماع اذ لا يزاحم احدهما الآخر لانه لولا
الاعتاق يدفع الى ولى الجناية ثم يباع للدين م فان ولدت ماذونة مديونة ولدا يباع
معها لدينها ولا يدفع معها لجنايتها ش فان الدين فى ذمة الامة متعلق برقبتها فيسرى
الى الولد وفى الجناية الدفع فى ذمة المولى لا فى ذمتها وانما يلاقيها اثر الفعل الحقيقى وهو الدفع
والسراية فى الامور الشرعية لا الحقيقية م فان قتل عبد خطاء ولى حر زعم ان سيده اعتقه
فلا شئ للحر عليه ش اى قال رجل هذا العبد قد اعتقه مولاه فقتل ذلك العبد شخصا خطاء وذلك الرجل

الرجل ولي جنايته فلا شيء له لانه لما قال ان مولاه اعتقه فادعى الدية على العاقلة و
ابراء العبد والمولى عن موجب الجناية م فان قال قتلت اخا زيد قبل عتقي خطاء وقال زيد
بل بعده صدق الاول ش فانه اسند قتله الى حالة منافية للضمان فكان منكرا فالقول قوله
كما اذا قال طلقت امرأتي او بعت داري وانا صبي او انا مجنون وكان جنونه معروفا
فالقول قوله فان قلت ينبغي ان لا يكون لقول العبد اعتبار لان معنى قول الاخ ان دية القتل
على عاقلتك ومعنى قول القاتل ان الواجب على مولاي الاقل من قيمتي ومن الدية ان لم يعلم
بالجناية والدية ان كان عالما بها ولا اعتبار لقول العبد في حق المولى قلت الاخ يدعي على القاتل
القتل الخطاء بعد العتق ولا بينة له فالقاتل ان اقر بذلك لزمه الدية لان ما يثبت بالاقرار
لا تتحمله العاقلة فهو منكر ذلك بل يقول قتلته قبل العتق فيعتبر قوله في نفي قتله بعد العتق
لا في انه يثبت على المولى شيء لان قوله لا يكون على المولى حجة م فان قال قطعت يدها
قبل اعتاقها وقالت بل بعده صدقت وكذا في اخذ منها الا في الجماع والغلة ش اي اعتق
امة ثم قال لها قطعت يدك او اخذت منك هذا المال قبل ما اعتقتك وقالت بل بعده فالقول
قولها عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله القول قوله وهو القياس لانه ينكر
الضمان باسناد الفعل الى حالة معهودة منافية للضمان قلنا لم يسند الى حالة منافية له
لانه يضمن لو فعل وهو مديونة على الاصل في هذه الامور الضمان فقد اقر بسبب الضمان ثم ادعى
البراءة عنه بخلاف ما اذا قال جامعتها قبل الاعتاق او اخذت الغلة قبل الاعتاق فان
تلك الحالة منافية للضمان بسبب الجماع واخذ الغلة وايضا الظاهر كونهما في حالة الرق م
فان امر عبد محجورا او صبي صبيا بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل ورجعوا على العبد
بعد عتقه لا على الصبي الآمر ش لان المباشر هو الصبي المأمور فتضمن عاقلته ثم يرجعون على
العبد اذا اعتق لانه اوقع الصبي في هذه الورطة لكن قوله غير معتبر لحق المولى فيضمن بعد العتق
ولا يرجعون على الصبي الآمر لقصور الاهلية م فان كان مامور العبد مثله دفع السيد القاتل
او فداه في الخطاء بلا رجوع في الحال ويجب ان يرجع بعد عتقه باقل من قيمته ومن الفداء
ش اي ان امر عبد محجور عبدا محجورا بقتل رجل ففي الخطاء دفع السيد القاتل او فداه ولا رجوع

على العبد الآخر في الحال انما قال ويجب ان يرجع بعد العتق اذ لا رواية لذلك فينبغي ان يرجع
باقل من قيمته ومن الفداء لان القيمة اذا كانت اقل من الفداء فالمولى غير مضطر الى اعطاء الزيادة على
القيمة بل يدفع العبد اقول ينبغي ان لا يرجع بشيء لان الامر لم يصح بوقعه في هذه الورطة لكمال عقل
المأمور بخلاف ما اذا كان المأمور صبيا م وكذا في العمد ان كان العبد القاتل صغيرا
فان كان كبيرا اقتص ش اي في العمد دفع السيد القاتل او فداه ثم رجع على العبد الآمر
باقل من قيمته ومن الفداء ان كان العبد القاتل صغيرا فان عمد الصغير كالخطاء وان كان
كبيرا يجب القصاص م فان قتل قنه عمدا لكل وليان فعفا احد وليي كل منهما دفع نصفه الى
الآخرين او فدى بدية ش وسقط حق من عفا في الدية وانقلب حصة من لم يعف مالا
فاما ان يدفع نصفه او الدية الواحدة م فان قتل احدهما عمدا والآخر خطاء وعفا احد وليي
العمد فدى بدية لولي الخطاء ونصفها لاحد وليي العمد او دفع اليهم وقسم اثلاثا عولا
عند ابي حنيفة رحمه الله وارباعا منازعة عندهما ش اما بطريق العول فان وليي
الخطاء يدعيان الكل وواحد وليي العمد يدعي النصف فيضرب هذان بالكل وذلك
بالنصف اصله التركة المستغرقة بالدين وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا
يدفع ارباعا ثلاثة ارباعه لوليي الخطاء بلا منازعة واستوت منازعة الفريقين
في النصف فينصف فلهذا يقسم ارباعا م فان قتل عبدهما قريبهما وعفا احدهما
بطل الكل ش اي عبد لرجلين فقتل ذلك العبد قريبا لهما فعفا احدهما بطل الكل
عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يدفع الذي عفا نصف نصيبه الى الآخر او يفديه بربع
الدية

فصل

م دية العبد قيمته فان بلغت هي دية الحر وقيمة الامة
دية الحرة نقص من كل عشرة ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد رحمه الله اظهارا
لانحطاط رتبة العبد عن الحر وعند ابي يوسف رحمه الله والشافعي رحمه الله تجب قيمته
بالغة ما بلغت م وفي الغصب قيمته ما كانت ش هذا بالاجماع فان المعتبر في الغصب
المالية لا الآدمية م وما قدر من دية الحر قدر من قيمته ش اي قيمة العبد م وفي يده
نصف قيمته ش اي ان كانت قيمته عشرة آلاف او اكثر يجب في يده خمسة آلاف الا خمسة

خمسة دراهم م عبد قطع يده عمدًا فاعتق فسرى اُقيد ان ورثه سيده فقط
والا لا ش اى ان كان وارث المعتق السيد فقط استوفى القود عند ابى حنيفة رحمه الله
وابى يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله لا لان القصاص يجب بالموت مستندا الى
وقت الجرح فاعتبر حالة الجرح فسبب الولاية الملك وان اعتبر حالة الموت
فالسبب الوراثة بالولاء فجهالة السبب الاستحقاق تمنع الحكم لجهالة المستحق قلنا
لا اعتبار لجهالة السبب عند تيقن من له الحق وان لم يكن الوارث السيد فقط اى
بقي له وارث غير السيد لا يقاد بالاتفاق لانه ان اعتبر حالة الجرح فالمستحق السيد
فقط وان اعتبر حالة الموت فذلك الوارث او هو مع السيد فجهالة المقضي له تمنع الحكم
م فان اعتق احد عبديه فشجا فعين احدا فارشهما للسيد فان قتلهما رجل تجب دية
حر وقيمة عبد وان قتل كلا رجل فقيمة العبدين ش قال لعبديه احدكما حر ثم شجا
دفعة فبين السيد ان المراد باحدهما هذا المعين فارشهما للسيد لما عرف ان البيان
اظهار من وجه انشاء من وجه وبعد الشجة يبقى محلا للانشاء فاعتبر انشاء فكانه
اعتق وقت البيان م وفي فقء عيني عبد دفعه سيده واخذ قيمته او امسكه بلا اخذ
النقصان ش اى ان شاء السيد دفع العبد الى الجاني واخذ قيمته وان شاء امسكه
بلا اخذ النقصان وهذا عند ابى حنيفة رحمه الله وقالا يخير بين الدفع والامساك
مع اخذ النقصان وقال الشافعي رحمه الله ضمنه القيمة وامسكه الجثة العمياء فانه يجعل
الضمان في مقابلة الفائت فبقي الباقي على ملكه كما اذا فقاء احد عينيه وقالا المالية
معتبرة في حق الاطراف وانما سقط في حق الذات فقط وحكم الاموال ما ذكرنا في كما
الخرق الفاحش فقال ابو حنيفة رحمه الله المالية ان كانت معتبرة فالادمية غير مهدرة
فالعمل بالشبهين اوجب ما ذكرنا **فصل** فان جنى مدبر او ام ولد ضمن السيد
الاقل من القيمة ومن الارش ش اذ لا حق لولي الجناية في اكثر من الارش ولا منع من المولى
في اكثر من القيمة م فان جنى اخرى شارك ولي الثانية ولي الاول في قيمة دفعت اليه
بقضاء اذ ليس في جناياته الا قيمة واحدة واتبع السيد او ولي الاولى ان دفعت بلا قضاء

ش هذا عند ابي حنيفة رحمه وعندهما لا يتبع السيد لان الجناية الثانية لم تكن موجودة
عند دفع القيمة الى ولي الاولى فقد دفع كل الواجب الى مستحقه له ان الثانية مقارنة للاولى
من وجه ولهذا يشارك ولي الاولى فان دفع الى الاول طوعا كان ضامنا بخلاف ما اذا
دفع غير طايع لحكم القاضي م ومن غصب عبدا قطع سيده يده فسرى ضمن قيمته اقطع فان
قطعه سيده في يد غاصبه فسرى في يده ش اي في يد الغاصب م لم يضمن ش فان الغصب
اذا غصب مقطوع اليد يجب رده كذلك فاذا امتنع فعليه قيمته اقطع واذا قطع المولى
في يد الغاصب استولى عليه فصار مستردا فيبرأ الغاصب عن الضمان مع انه مات في يده
م وضمن عبد محجور غصب مثله فمات معه ش اي فان المحجور مؤاخذ بافعاله فان كان
الغصب ظاهرا يباح فيه وان لم يكن ظاهرا بل اقر به لا يباح فيه بل يؤاخذ به اذا
اعتق م فان جنى مدبر عند غاصبه ثم عند سيده او عكس ضمن قيمته لهما ورجع
بنصفها على الغاصب ودفع الى الاول ثم في الاولى رجع به على الغاصب وفي الثانية لا ش
اي غصب رجل مدبرا فجنى عنده خطاء ثم رده على المولى فجنى عنده خطاء او كان الامر بالعكس
اي جنى عند المولى خطاء ثم غصبه رجل فجنى عنده ففي الصورتين يضمن المولى قيمته لاجل الجنايتين
ثم يرجع بنصفها على الغاصب ثم يدفع هذا النصف الى ولي الجناية الاولى فاذا دفع هل يرجع
به على الغاصب ام لا ففي الصورة الاولى يرجع وفي صورة العكس لا وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وابي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله نصف القيمة التي رجع به على الغاصب تسلم للمولى ولا تدفع
الى ولي الجناية لانه عوض ما اخذ ولي الجناية الاولى فلا تدفع اليه لئلا يجتمع البدل والمبدل
في ملك شخص واحد لهما ان حق الاولى في جميع القيمة لانه حين جنى في حقه لا يزاحمه احد
وانما تنتقص باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد شيئا من بدل العبد في يد المالك فارغا
ياخذه منه ليتم حقه فاذا اخذ منه يرجع به المولى على الغاصب لانه اخذ منه بسبب كان عند الغاصب
ولا يرجع به في صورة العكس لان الجناية الاولى كانت في يد المالك م والقن في الفصلين كالمدبر
لكن السيد يدفع القن وقيمة المدبر ش اي اذا كان مقام المدبر قن في الفصلين يدفع القن ثم
يرجع بنصف قيمته على الغاصب ويسلم للمالك عند محمد رحمه الله وعندهما لا يسلم له بل يدفع الى الاول

الاولى فاذا دفعه الى الاول يرجع فى الفصل الاول على الغاصب وفى الثانى لا م مدبر
غصب مرتين فجنى فى كل مرة ضمن سيده قيمته لهما ورجع بقيمته على الغاصب
ودفع نصفها الى الاول ورجع به على الغاصب ش اى مدبر غصبه زيد مرة
فجنى عنده ثم رده على المالك ثم غصبه فجنى عنده فعلى المالك قيمته بينهما نصفين
لانه منع رقبة واحدة بالتدبير فتجب عليه قيمته ثم يرجع بتلك القيمة على الغاصب لان الجنايتين
كانتا عنده فيدفع نصفها الى الاول ويرجع به على الغاصب قبل دفع النصف الى الاول وهذا
متفق عليه وقيل فيه خلاف محمد رحمه الله كما فى تلك المسئلة م ومن غصب صبيا حرا فمات
معه فجاءة او بحمى لم يضمن وان مات بصاعقة او نهش حية ضمن عاقلته الدية ش
والقياس ان لا يضمن وهو قول زفر والشافعى رحمهما الله لان الغصب فى الحر لا يتحقق وجه الاستحسان
انه لا يضمن بالغصب بل بالاتلاف تسببا بنقله الى مكان فيه الصواعق والحيات م كما فى
صبى اودع عبدا فقتله فان اتلف مالا بلا ايداع ضمن وان اتلفه بعد الايداع ش الايداع يتعدى
الى مفعولين يقال اودعت زيدا درهما فالفعل المجهول وهو اودع اسند الى المفعول الاول
وهو الصبى فالوديعة عنده ان كان عبدا ضمنه بالقتل وان كان مالا غيره لا يضمنه عند ابى حنيفة
ومحمد رحمهما الله ويضمن عند ابى يوسف والشافعى رحمهما الله لانه اتلف مالا معصوما قلنا غير
العبد معصوم لحق السيد وقد فوته حيث وضعه فى يد الصبى واما العبد فعصمته لحقه اذ هو
مبقا على اصل الحرية فى حق الدم **باب القسامة** ميت به جرح او اثر ضرب او خنق
او خرج دم من اذنه او عينه وجد فى محلة او اكثره او نصفه مع راسه لا يعلم قاتله
وادعى وليه القتل على اهلها او بعضهم حلف خمسون رجلا منهم يختارهم الولى
بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا الا الولى ثم قضى على اهلها بالدية ش اى بديته
فالالف واللام يقوم مقام الضمير يعود الى المبتدا وهو ميت هذا عندنا وعند الشافعى
رحمه الله ان كان هناك لوث اى علامة القتل على واحد بعينه او ظاهر يشهد للمدعى من عداوة
ظاهرة او شهادة واحد عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه استحلف الاولياء
خمسين يمينا ان اهل المحلة قتلوه ثم يقضى بالدية على المدعى عليه سواء كان الدعوى بالعمد

او بالخطاء وقال مالك رحمه الله يقضى بالقود ان كان الدعوى بالعمد وهو احد قولى الشافعى
وان لم يكن لوث فمذهبه مثل مذهبنا الا انه لا يكرر اليمين بل يردها على الولى وان
حلفوا الادية عليهم لنا البينة على المدعى واليمين على من انكر فاليمين عندنا ليظهر القتل بتحرزهم
عن اليمين الكاذبة فيقروا فيجب القصاص فاذا حلفوا حصل البراءة من القصاص وانما
تجب الدية لوجود القتل بين اظهرهم وانه عليه السلام جمع بين الدية والقسامة
في حديث رواه سهل وحديث رواه ابن زياد بن مريم وكذا جمع عمر رضي الله عنه م
فان ادعى على واحد من غيرهم سقط القسامة عنهم فان لم يكن فيها سوى الخمسون في المحلة
م كرر الحلف عليهم الى ان يتم ومن نكل منهم حبس حتى يحلف ولا قسامة على صبى ومجنون
وامراة وعبد ولا قسامة ولا دية في ميت لا اثر به او خرج دم من فمه او دبره او ذكره ش
فان الدم يخرج من هذه الاعضاء بلا فعل من احد بخلاف الاذن والعين م وما تم خلقه
كالكبير ش اى وجد سقط تام الخلق به اثر الضرب فهو كالكبير م وفي قتيل وجد على دابة يسوقها
رجل ضمن عاقلته ديته لا اهل المحلة وكذا لو قادها او ركبها فان اجتمعوا ضمنوا ش
اى السايق والقايد والراكب م وفي دابة بين قريتين عليها قتيل على اقربهما فان وجد
على دابة في دار رجل فعليه القسامة وتدى عاقلته ان ثبت انها له بالحجة وعاقلته و
ورثته ان وجد في دار نفسه ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله فان الدار حال ظهور القتل للورثة
فالدية على عاقلتهم وعندهما وعند زفر رحمهم الله لا شيء فيه والحق هذا لان الدار في يده
حال ظهور القتل فيجعل كانه قتل نفسه فكان هدرا وان كانت الدار للورثة فالعاقلة انما
يتحملون ما يجب عليهم تخفيفا لهم ولا يمكن الايجاب على الورثة للورثة م والقسامة على اهل
الخطة دون السكان والمشترين فان باع كلهم فعلى المشترين ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله فان نصرة البقعة على اهل الخطة وعند ابي يوسف رحمه الله عليهم لان ولاية
التدبير كما تكون بالملك تكون بالسكنى والمشترين واهل الخطة سواء في التدبير وقيل ابو حنيفة
رحمه الله بنى هذا على ما شاهد بالكوفة م فان وجد في دار بين قوم لبعض اكثر فهو على الرؤس
ش لان صاحب القليل والكثير سواء في الحفظ والتقصير م فان بيعت ولم تقبض فعلى عاقلة البائع

البايع وفي البيع بخيار على عاقلة ذي اليد ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا ان لم يكن فيه
خيار فعلى عاقلة المشتري وان كان فعلى عاقلة من يصير له سواء كان الخيار للبايع او للمشتري
م وفي الفلك على من فيه وفي مسجد محلة على اهلها وبين القريتين على اقربهما وفي سوق مملوك
على المالك ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف على السكان م وفي غير مملوك
والشارع والسجن والجامع لا قسامة والدية على بيت المال ش اما على قول ابي يوسف فالقسامة
على اهل السجن لانهم سكان م وفي قوم التقوا بالسيوف واجلوا عن قتيل ش اي انكشفوا
عنه م على اهل المحلة الا ان يدعي الولي على القوم او على معين منهم فان وجد في برية لا عمارة
بقربها او ماء يمر به فهدر ومستحلف قال قتله زيد حلف بالله ما قتلت ولا عرفت له
قاتلا غير زيد وبطل شهادة بعض اهل المحلة بقتل غيرهم او واحد منهم ومن
جرح في حي فنقل فبقي ذا فراش حتى مات فالقسامة والدية على الحي وفي
رجلين في بيت بلا ثالث وجد احدهما قتيلا ضمن الآخر ديته عند ابي يوسف
لان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه م وفي قتيل قرية امراة كرر الحلف
عليها وتدي عاقلتها هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله
القسامة على العاقلة ايضا لان القسامة على اهل النصرة والمراة ليست
من اهلها م كتاب المعاقل العاقلة اهل الديوان لمن هو منهم ش
اي الجيش الذين كتب اساميهم في الديوان وهذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله
اهل العشيرة لانه كان كذلك على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا نسخ بعده
ولنا ان عمر رضي الله عنه لما دون الدواوين جعل العقل على اهل الديوان
بمحضر الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين وهذا لا يكون نسخا بل تقدير المعنى
ان العقل على اهل النصرة وكانت بالانواع بالقرابة ونحوها فصارت في عهد
عمر رضي الله عنه بالديوان وكذا لو كانت بالحرف فالعاقلة اهل الحرفة م فيؤخذ
من عطاياهم في ثلاث سنين ش وكذا ما يجب في اموال القاتل بان قتل الاب
ابنه تؤخذ في ثلاث سنين عندنا وعند الشافعي رحمه الله يجب حالا م فان خرجت

خلافا لمحمد ش فانه لا يضمن عند الاحتمال انه قتل نفسه ولا يدري

لاكثر منها او اقل أخذ منه سو اى اعطيت عطايا ثلاث سنين بعد القضاء بالدية في سنة واحدة مثلا او في اربع سنين تؤخذ في سنة واحدة او في اربع سنين م وجبة لمن ليس منهم سو اى من اهل الديوان م تؤخذ من كل في ثلاث سنين ثلاثة دراهم اواربعة فقط في كل سنة درهم او مع ثلاث هو الاصح سو انما قال هو الاصح لان رواية القدوري انه لا يزاد الواحد على اربعة دراهم في كل سنة لكن الاصح انه لا يزاد على اربعة دراهم في ثلاث سنين هكذا نص محمد رحمه الله وعند الشافعي رحمه الله يجب على كل واحد نصف دينار م وان لم يتسع الحي ضم اليه اقرب الاحياء نسبا الاقرب فالاقرب كما في العصبات والقاتل كاحدهم سو هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يجب على القاتل شيء م وللمعتق حي سيده ولمولى الموالاة مولاه وجبة وتتحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل وقدر ارش الموضحة فصاعدا الا ما يجب بصلح او اقرار لم تصدقه العاقلة او عمد سقط قوده بشبهة او قتل ابنه عمدا ولا جناية عبد او عمد وما دون ارش موضحة بل الجاني م

كتاب الوصايا

هي ايجاب بعد الموت وندبت باقل من الثلث عند غنى ورثته او استغنائهم بحصتهم كتركها بلا احدهما سو اى ان لم يكن الورثة اغنياء ولا يصيرون اغنياء بحصتهم من التركة فترك الوصية افضل م وصحت للحمل وبه ان ولدت لاقل من مدته من وقتها سو اى انما يصح الوصية ان ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الوصية الفرق بين اقل مدة الحمل وبين اقل من مدة الحمل يتوقف الاول ستة اشهر والثاني اقل من ستة اشهر م وهي والاستثناء م في وصية بامة الا حملها سو فان كل ما يصح افراده بالعقد صح استثناؤه من العقد فاذا صح الوصية بالحمل صح استثناء الحمل من الوصية م ومن المسلم للذمي وبعكسه سو قيد بالذمي لان الوصية للحربي لا تجوز م وبالثلث للاجنبي لا من اكثر منه ولا لوارثه وقاتله مباشرة الا باجازة ورثته سو قوله مباشرة احتراز عن القتل تسبيبا كحفر البئر وعند الشافعي تجوز الوصية للقاتل وعلى هذا الخلاف اذا اوصى لرجل ثم انه قتل الموصي م ولا من صبي سو هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله يجوز م ومكاتب وان ترك وفاء وقدم الدين عليها وتقبل بعد موته وبطل قبولها وردها

اى يصح الوصية والاستثناء ح

وردها في حياته و ش اي بالقبول م يملك الا اذا مات موصيه ثم هو ش اي الموصى له م بلا
قبول فهو لورثته ش اي ورثة الموصى له م وله ان يرجع عنها بقول صريح او فعل يقطع
حق المالك عما غصب كما مر ش قد مر في كتاب الغصب قوله فان غصب وغير وزال اسمه
واعظم منافعه ضمنه وملكه وهذا التغيير رجوع عن الوصية م او يزيد في الموصى به ما يمنع
تسليمه الا به كلت السويق بسمن والبناء او تصرف يزيل ملكه كالبيع والهبة لا بغسل ثوب
اوصى به ولا بجحودها ش خلافا لابي يوسف رحمه الله فان الجحود رجوع عنده م وتبطل هبة المريض
ووصيته لمن نكحها بعدها ش اي وهب لمريض لامراة شيئا او اوصى لها بشيء ثم تزوجها ثم مات
تبطل الهبة والوصية لان الوصية ايجاب بعد الموت وعند الموت هي وارثة له واما الهبة فهي
وان كانت منجزة فهي كالمضافة الى الموت لان حكمها يتقرر عند الموت الا ترى انها تبطل بالدين
المستغرق وعند عدم الدين تعتبر من الثلث بخلاف الاقرار فانه ان اقر لها ثم تزوجها
حيث تصح لانها عند الاقرار اجنبية م كاقراره ووصيته وهبته لابنه كافرا او عبدا ان اسلم
او اعتق بعد ذلك ش اي اقر المريض واوصى او وهب لابنه الكافر ثم اسلم الابن قبل موت الاب
بطل ذلك اما الاقرار فلان البنوة قايمة وقت الاقرار فاعتبر في ايراث تهمة الايثار اما الهبة
والوصية فلما مر وكذا ان كان الابن عبدا او مكاتبا فعتق لما بينا م وهبة مقعد ومفلوج
واشل ومسلول من كل ماله ان طال مدته ولم يخف موته والا فمن ثلثه وان اجتمع الوصايا
قدم الفرض وان اخره وان تساوت قوة قدم ما قدم ش اي اجتمع الوصايا وضاق عنها
ثلث المال فان كان بعضها فرضا وبعضها نفلا قدم الفرض وان كلها فرايض او كلها نوافل
قدم ما قدم الموصي م فان اوصى بحج احج عنه راكبا من بلده ان بلغ نفقته ذلك والا فمن
حيث تبلغ فان مات حاج في طريقه واوصى بالحج عنه يحج من بلده ش يحج من بلده عند ابي حنيفة
ان بلغ نفقته ذلك والا فمن حيث تبلغ وعندهما يحج من حيث مات وان لم تبلغ النفقة
ذلك فمن حيث تبلغ

باب الوصية بالثلث

في وصيته بثلث ماله لزيد ومثله
لآخر ولم يجيزوا بنصف الثلث بينهما وبثلث له وسدس لآخر ثلث وبثلثه لبكر وكله
لآخر بنصف وقالا يربع ش قال ابو حنيفة رحمه الله الوصية باكثر من الثلث اذا لم تجز الورثة

قد وقع باطلا فكانه اوصى بالثلث لكل واحد فينصف الثلث بينهما وقالا انما يبطل الزايد
على الثلث بمعنى ان الموصى له لا يستحق حقا للورثة لكن يعتبر في ان الموصى له يأخذ من الثلث
بحصة ذلك الزايد اذ لا موجب لابطال هذا المعنى فمخرج الثلث ثلاثة فالثلث واحد والكل
ثلاثة فصارت اربعة فيقسم الثلث بهذه السهام فهذا مبني على اصل مختلف بينهم وهو قوله
م ولا يضرب الموصى له باكثر من الثلث عند ابي حنيفة رحمه الله ش المراد بالضرب المصطلح بين الحساب
فانه اذا اوصى بالثلث والكل فعند ابي حنيفة رحمه الله سهام الوصية اثنان لكل واحد نصف يضرب النصف
في ثلث المال فالنصف في الثلث يكون نصف الثلث وهو السدس فلكل سدس المال وعندهما
سهام الوصية اربعة والواحد من الاربعة ربع فيضرب الربع في ثلث المال فالربع في الثلث يكون
ربع الثلث ثم لصاحب الكل ثلاثة من اربعة وهي ثلاثة ارباع فتضرب ثلاثة الارباع في الثلث
يعني ثلاثة ارباع الثلث وما بقي لصاحب الثلث واحد من الاربعة فيضرب الواحد في الثلث وهو
الربع هذا معنى الضرب وقد تحير فيه كثير من العلماء م الا في المحاباة والسعاية والدراهم المرسلة
ش صورة المحاباة ان يكون لرجل عبدان قيمة احدهما ثلثون والآخر ستون فاوصى بان يباع الاول
من زيد بعشرة والآخر من عمرو بعشرين ولا مال له سواهما فالوصية في حق زيد بعشرين وفي حق عمرو
باربعين يقسم الثلث بينهما اثلاثا فيباع الاول من زيد بعشرين والعشرة وصية له ويباع الثاني
من عمرو باربعين والعشرون وصية له فاخذ عمرو من الثلث بقدر وصيته له وان كانت زايدة
على الثلث وصورة السعاية اعتق عبدين قيمتهما ما ذكر ولا مال له سواهما فالوصية للاول بثلث
المال وللثاني بثلثي المال فسهام الوصية بينهما اثلاثا واحد للاول واثنان للثاني فيقسم الثلث
بينهما كذلك فيعتق من الاول ثلثه وهو عشرة ويسعى في عشرين ويعتق من الثاني ثلثيه وهو عشرون
ويسعى في اربعين فيضرب كل بقدر وصيته وان كان زايدا على الثلث وصورة الدراهم المرسلة
اوصى لزيد بثلاثين درهما ولآخر بستين درهما وماله تسعون يضرب كل بقدر وصيته فيضرب
الاول الثلث في ثلث المال والثاني الثلثين في ثلث المال والمراد بالمرسلة المطلقة اي غير مقيدة
بانها ثلث او نصف ونحوهما وانما فرق ابو حنيفة رحمه الله بين هذه الصور الثلاث وبين غيرها لان
الوصية اذا كانت مقدرة بما زاد على الثلث صريحا كالنصف والثلثين وغيرهما والشرع ابطل الوصية

اي لا يجعل للموصى له بما زاد على الثلث شيء ولا يعطيه اكثر من الثلث ملك

لبطل الوصية فى الزائد يكون ذكره لغوا فلا يعتبر فى حق الضرب بخلاف ما اذا لم تكن مقدرة بانه اى شئ

من المال كما فى الصور الثلث فانه ليس فى العبارة ما يكون مبطلا للوصية كما اذا اوصى بخمسين درهما

واتفق ان ماله مائة درهم فان الوصية غير باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له مال فوق

المائة وان لم تكن باطلة بالكلية تكون معتبرة فى حق الضرب وهذا فرق دقيق شريف م و

وبمثل نصيب ابنه صحت وبنصيب ابنه لا ش لان الوصية بما هو حق الابن لا تصح لغيره وفيه

خلاف زفر رحمه وله ثلث ان اوصى مع ابنين وبجزء من ماله بينه الورثة ش اى يقال للورثة

اعطوه ما شئتم لانه مجهول والجهالة لا تمنع صحة الوصية فالبيان الى الورثة م وبسهم السدس

فى عرفهم وهو كالجزء فى عرفنا ش فالسدس قول ابى حنيفة رحمه بناء على عرف بعض الناس وقالا له

مثل نصيب احد الورثة ولا يزاد على الثلث الا ان تجيز الورثة م فان قال سدس مالى له ثم قال ثلثه له و

واجازوا له ثلث ش اى يكون السدس داخلا فى الثلث فان قلت قوله ثلث مالى ان كان اخبارا

فكاذب وان كان انشاء يجب ان يكون له النصف عند اجازة الورثة وان كان فى السدس

اخبارا وفى الثلث انشاء فهذا ممتنع ايضا قلت قوله ثلث مالى بعد قوله سدس مالى محتمل يجوز

ان يكون مراده بهذا زيادة سدس آخر ويجوز ان يكون مراده ثلثا آخر غير السدس فعند الاحتمال

الحمل على اليقين اولى وهو الثلث م وبثلث دراهمه او غنمه او ثيابه متفاوتة او عبيده ان هلك

ثلثاه فله ما بقى فى الاوليين وثلث الباقى فى الاخريين ش هذا عندنا وعند زفر رحمه الله له ثلث الباقى

فى كل الصور لان حق الموصى له شايع فى الجميع فاذا هلك ثلثا المال هلك ثلثا حق الموصى له لنا ان

حق الموصى له مقدم على حق الورثة وكل ما يجرى فيه الجبر على القسمة ويمكن جمع حق جميع المستحقين فى

الواحد كالدراهم والغنم يجمع حق الموصى له فيه مقدما فيجمع فى الباقى بخلاف ما ليس كذلك كالثياب

المتفاوتة والعبيد م وبالف وله دين وعين هو عين ان خرج من ثلث العين والا فثلث العين

وثلث ما يؤخذ من الدين وبثلث لزيد وعمرو وعمرو الميت لا يزاحم الحى كما لو قال لزيد وجدار

وعن ابى يوسف رحمه انه ان لم يعلم بموته فله نصف الثلث لان الوصية عنده صحيحة لعمرو فلم يوص

للحى الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا علم بموته لان الوصية للميت لغو فيكون راضيا بتمام الثلث

لزيد م فان قال بينهما فنصفه له ش اى قال ثلث مالى بين زيد وعمرو وهو ميت فلزيد نصف

احد ح

كله لزيد ح

الثلث لانه صرح فى ان لزيد نصف الثلث م وبثلث دهو فيقرله ثلثى مالي عند موته ش اي
قال ثلث مالى له ولا مال للموصى فاكتسب مالاً فللموصى له ثلث ماللموصى عند موته م وبثلث غنمه
ولا غنم له او هلك قبل موته بطلت ش قوله ولا غنم له معناه انه لا غنم له عند الوصية ولم يستفد غنما
حتى اذا استفاد غنما فالصحيح ان الوصية تصح م وبشاة من مالى او غنمى ولا شاة له له قيمتها فى ماله
وبطلت فى غنمى ش فاذا قال له شاة من مالى ولا شاة له علم ان المراد مالية الشاة واذا قال
له شاة من غنمى ولا غنم له يراد به عين الشاة وليست موجودة فتبطل الوصية واعلم انه قال
فى الهداية ولا غنم له وقال فى المتن ولا شاة له وبينهما فرق لان الشاة فرد من الغنم فاذا لم
يكن له شاة لا يكون له غنم لكن اذا لم يكن له غنم لا يلزم ان لا يكون له شاة لاحتمال ان يكون
له واحد لا اكثر فعبارة الهداية تناولت صورتين فاذا لم يكن له شاة اصلاً وما يكون له شاة
لكن لا غنم له ففى الصورتين تبطل الوصية وعبارة المتن لم تتناول الا للصورة الاولى ولم يعلم
منها الحكم فى الصورة الثانية فعبارة الهداية اشمل لكن هذه احوط م وبثلث
ماله لامهات اولاده وهن ثلاث وللفقراء والمساكين لهن ثلاثة اخماس ش
هذا عند ابى حنيفة رحمه الله وابى يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله تقسم الثلث على سبعة
اسهم فلامهات الاولاد ثلاثة منها لان المذكور فى الفقراء والمساكين لفظ الجمع
واقله فى الميراث اثنان والوصية اخت الميراث لهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس
وتبطل الجمعية كقوله تعالى لا تحل لك النساء من بعد فيراد به الواحد فتقسم على خمسة ولهن ثلاثة
منها م وبثلث له وللفقراء نصف له ونصف لهم ش هذا عندهما وعند محمد رحمه يقسم الثلث
اثلاثا م وبمائة لعمرو وبمائة لزيد او بها لزيد وخمسين لعمرو ان شارك آخر معهما فله ثلث
مال كل فى الاول ونصفه فى الثانى ش لان فى الصورة الاولى نصيب زيد وعمرو متساويان وقد
قد شارك آخر معهما فهو شريك للاثنين فله ما لكل واحد منهما ولا يمكن مثل هذا فى الصورة الثانية
لتفاوت نصيب زيد وعمرو فهو شريك لكل واحد فله نصف ما لكل واحد م ومن له على دين
فصدقوه صدق الى الثلث ش اى امر الورثة بان يصدق قول الداين فى مقدار الدين يجب عليهم ان يصدقوه
الى الثلث فاصل الحق دين ومقداره يثبت بطريق الوصية فهذا استحسان وفى القياس لا يصدق

لا يصدق فلان المدعي لا يصدق الا بحجة م فان اوصى مع ذلك عزل ثلث لهما
وثلثاه للورثة وقيل لكل صدقوه فيما شئتم ويؤخذ ذو والثلث بثلث ما اقروا
به وما بقي فلهم والورثة بثلثي ما اقروا به ويحلف كل على العلم في دعوى الزيادة
ش اي من اوصى مع ذلك الدين الذي امر بتصديق مقداره بثلث ماله للقوم يعزل
ثلث المال للوصية والثلثان للورثة وقيل للموصى لهم صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا
بمقدار فثلث ذلك المقدار يكون في حقهم وهو ثلث المال وما بقي من الثلث فللموصى لهم
ويقال للورثة صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا بشيء فبثلثا ذلك الشيء يكون في حقهم وهو
ثلث المال والباقي للورثة ويحلف كل واحد من الموصى له والورثة على العلم بدعوى
الزيادة م وبعين لوارث واجنبي له نصف وخاب الوارث ش وانما يكون للاجنبي
النصف لان الوارث اهل للوصية بخلاف ما اذا اوصى به للحي والميت فان الميت
ليس باهل م وبثلاثة اثواب متفاوتة بكل لرجل ان ضاع ثوب ولم يدر اي
هو والورثة تقول لكل توي حقك بطلت لكن ان سلموا ما بقي اخذ ذو الجيد ثلثي
الاعز وذو الردي ثلثي الاخس وذو الوسط ثلث كل ش اي اوصى بثلاثة اثواب
متفاوتة جيد ومتوسط وردي وقال الجيد لزيد والمتوسط لعمرو والردي لبكر
فهلك واحد ولا يدري اي هو والورثة تقول لكل واحد هلك حقك فالوصية باطلة
لكن الورثة ان يسامحوا وسلموا الثوبين الباقيين الى زيد وعمرو وبكر اخذ زيد
ثلثي الاجود من الثوبين واخذ بكر ثلثي الاردى وعمرو ثلثي كل واحد م وبيت
معين من دار مشتركة قسمت فان اصاب المعين فهو للموصى له والا فله قدره ش
اوصى زيد لعمرو ببيت معين من دار مشتركة بين زيد وشريك آخر يجب ان تقسم
الدار فان وقع البيت في نصيب زيد فهو للموصى له وان وقع في نصيب الشريك
فللموصى له مثل ذراع ذلك البيت من نصيب الموصي هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد رحمه الله له مثل ذراع ذلك البيت بنصف م كما في الاقرار ش اي ان كان مكان الوصية
اقرار فالحكم كذلك قيل بالاجماع وقيل فيه خلاف محمد رحمه الله م وبالف عين من مال

غير له الاجازة بعد موت الموصي والمنع بعدها شـ اي بعد الاجازة فاذا ان اجاز فاجا
تبرع فله ان يمتنع من التسليم م فان اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه بالثلث
دفع ثلث نصيبه شـ هذا عندنا والقياس ان يعطيه نصف ما في يده وهو قول زفر رحمه الله
لان اقراره بالثلث يوجب مساواته اياه ووجه الاستحسان انه اقر بثلث شايع فيكون
مقرا بثلث ما في يده م فان ولدت الموصي بها بعد موته فهما له شـ اي الامة الموصي بها
وولدها ان خرجا من الثلث والا اخذ الثلث منها ثم منه هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
لان التبع لا يزاحم الاصل وعندهما ياخذ من كل واحد بالحصة فاذا كان له ستمائة درهم
وامة تساوي ثلاثمائة فولدت ولدا يساوي ثلاثمائة بعد موت الموصي حتى صار
ماله الفا ومائتين فثلث المال اربعمائة فعند ابي حنيفة رحمه للموصى له الام وثلث
الولد وعندهما ثلثا كل منهما م

باب العتق في المرض العبرة لحال العقد

في التصرف المنجز فان كان في الصحة فمن كل ماله والا فمن ثلثه والمضاف الى موته من
الثلث وان كان في الصحة شـ التصرف المنجز هو الذي اوجب حكمه في الحال والمضاف
الى الموت ما اوجب حكمه بعد موته كانت حرة بعد موتي وهذا الزيد بعد موتي ففي
المنجز تعتبر حالة التصرف فان كان صحيحا في تلك الحال ينفذ من كل ماله وان
كان مريضا ينفذ من الثلث فالمراد التصرف الذي هو انشاء ويكون فيه معنى التبرع
حتى ان الاقرار بالدين في المرض ينفذ من كل المال والنكاح في المرض بمهر المثل ينفذ
من كل المال اما المضاف الى الموت فيعتبر من الثلث سواء كان في زمن الصحة
او زمن المرض م ومرض صح منه كالصحة واعتاقه ومحاباته وهبته وضمانه
وصية فان حابى فاعتق فهي احق به وهما في علمه سواء شـ صورة المحاباة ثم الاعتاق
باع عبدا قيمته مائة ولا مال له سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى المعتق في
كل قيمته وصورة العكس اعتق العبد الذي قيمته مائة ثم باع الذي قيمته مائتان بمائة
بمائة يقسم الثلث وهو مائتان بمائة ثم اعتق عبدا قيمته المائة بينهما بنصفين فالعبد المعتق تعتق نصفه
مجانا ويسعى في نصف قيمته وصاحب المحاباة ياخذ العبد الآخر بمائة وخمسين

٢١٩

وحسبين م وقالا عتقه اولى فيهما ش لانه لا يلحقه الفسخ وله ان المحاباة اقوى لانه في ضمن عقد المعاوضة لكن ان وجد العتق اولا اذ هو لا يحتمل الدفع فيزاحم المحاباة م ففي عتقه بين المحابا بين نصف للاول ونصف للآخر وفي محاباة بين عتقين لها نصف ولهما نصف والعتق اوسع عندهما فيهما ووصيته بان يعتق عنه بهذه المائة عبد لا ينفذ بما بقي ان هلك درهم بخلاف الحج ش هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما ينفذ العتق بما بقي كما في الحج له ان القربة تتفاوت بقيمة العبد بخلاف الحج م وتبطل الوصية بعتق عبده ان جنى بعد موته فدفع وان فدى لا ش اوصى بان يعتق الورثة عبده بعد موته فجنى العبد فدفع بطلت الوصية لان الدفع قد صح فخرج من ملكه فبطلت الوصية اما ان فدى الورثة كان الفدا في مالهم لانهم التزموه فجازت الوصية لانه طهر عن الجناية م فان اوصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد عتقه في صحته والوارث في مرضه صدق الوارث وحرم زيد الا ان يفضل من ثلثه شيء او يبرهن على دعواه ش اوصى لزيد بثلث ماله واعتق عبدا فادعى زيد ان الميت قد اعتق العبد في الصحة لئلا يكون وصية فينفذ وصيته من ثلث المال وقال الوارث اعتقه في مرضه والعتق في المرض مقدم على الوصية بثلث المال فالقول للورثة لانهم ينكرون استحقاق زيد فيحرم زيد الا ان يكون ثلث المال زايدا على قيمة العبد فتنفذ الوصية لزيد فيما زاد الثلث على القيمة او يبرهن زيد على ان العتق كان في الصحة فتقبل بينته لانه خصم في اثبات ذلك لتثبت له الوصية بالثلث م فان ادعى رجل دينا على ميت وعبده اعتاقه في صحته وصدقهما وارثه يسعى العبد في قيمته ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يعتق ولا يسعى في شيء لان الدين والعتق في الصحة ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام واحد فصار كانهما وقعا معا في كلام واحد والعتق في الصحة لا يوجب السعاية له ان الاقرار بالدين اقوى لانه في المرض يعتبر من كل المال والاقرار بالعتق في المرض يعتبر من الثلث فيجب ان يبطل العتق لكنه لا يحتمل البطلان

(margin:) بتفاوت ح

فيبطل معنى ايجاب السعاية م باب الوصية للاقارب وغيرهم جار ام ملصق به ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما الملاصق وغيره سواء م وصل كل ذي رحم محرم من عرسه وختنه كل زوج ذات رحم محرم منه واهله عرسه ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما كل من يعولهم وتضمهم نفقته لقوله تعالى واتوني باهلكم اجمعين له انه حقيقة في الزوجة قال الله تعالى وسار باهله ويقال تاهل فلان م وآله اهل بيته وابوه وجده منهم واقاربه واقرباؤه وذوو قرابته وانسابه محرماه فصاعدا منهما من ذوي رحمه الاقرب فالاقرب غير الوالدين والولد ش انما قال محرماه لان اقل الجمع ههنا اثنان فاعتبر الاقربية كما في الميراث وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا الوصية لكل من ينسب الى اقصى اب له ادرك الاسلام وعند بعض المشايخ الى اقصى اب له اسلم ويدخل الابعد مع وجود الاقرب ثم لا يدخل قرابة الولاد وقيل من قال للوالد قريبا فهو عاق م فان كان له عمان وخالان فذا العمية ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يقسم بينهم ارباعا لعدم اعتبار الاقربية م وفي عم وخالين نصف بينه وبينهما ش لان اقل الجمع اذا اثنين فللواحد النصف بقي النصف الآخر فيكون للخالين وعندهما يقسم اثلاثا بينهم م وفي عم له نصف ش اوصى للاقارب وله عم واحد له النصف لما ذكرنا آنفا م والعم والعمة سواء فيهما م وفي ولد زيد الذكر والانثى سواء وفي ورثته ذكر كانثيين ش لانه اعتبر الوراثة وحكم الارث هذا م وفي ايتام بنيه وعميانهم وزمناهم وارامله دخل فقيرهم وغنيهم وذكرهم وانثاهم ان احصوا والا فللفقراء ش اوصى لايتام بني زيد او عميانهم الى آخره فان كانوا قوما لا يحصون لا يكون تمليكا بل يراد به القربة وهي في دفع الحاجة فيصرف الى الفقراء فان يكون منهم اي فقراء ايتام بني زيد او فقراء عميانهم وكذا في الباقي م وفي بني فلان يكون تمليكا لهم دخل الفقير والغني الانثى منهم وبطلت الوصية لمواليه فيمن له معتقون ومعتقون ش لان اللفظ مشترك ولا عموم له ولا قرينة تدل على احدهما وفي بعض كتب الشافعي رحمه الله

ان هي لا تشرك

اثنا

رحمه الله الوصية للكل م باب من الوصية بالسكنى والخدمة تصح الوصية بخدمة عبده

وسكنى داره مدة معينة وابدا وبغلتهما فان خرجت الرقبة من الثلث سلمت

اليه لها ش اى الى الموصى له لاجل الوصية م والا قسم الدار وتهايا العبد ش اى

تقسم الدار وتسلم الى الموصى له مقدار ثلث المال ليسكن فيه والعبد يخدم الموصى له

بمقدار ما صحت فيه الوصية ويخدم الورثة بمقدار ما لم تصح م وبموته فى حياة موصيه

تبطل وبعد موته تعود الى الورثة ش اى بموت الموصى له بعد موت موصيه تعود

الى ورثة الموصى لانه اوصى بان ينتفع الموصى له على حكم ملك الموصى فاذا مات

الموصى له تعود الى ورثة الموصى بحكم الملك م وبثمرة بستانه ان مات وفيه ثمرة

له هذه فقط ش اى للموصى له الثمرة الكاينة حال موت الموصى لا ما يحدث م و

ان ضم ابدا فله هذه وما يحدث كما فى غلة بستانه ش اى اوصى بغلة بستانه سواء

ضم لفظ الابد اولا فله هذه وما يحدث م وبصوف غنمه وولدها ولبنها له ما فى وقت

موته ضم ابدا اولا ش والفرق بين الثمرة والغلة والصوف ان الغلة تطلق على

الموجود وعلى ما يوجد مرة بعد اخرى والثمرة والصوف لا يطلقان الا على الموجود الا

انه اذا ضم ابدا صار قرينة دالة على تناول المعدوم فتصح فى الثمرة دون الصوف

لان العقد على الثمرة المعدومة يصح شرعا كالمساقات لا على الصوف والولد ونحوهما

م وتورث بيعة وكنيسة جعلتا فى الصحة ش لان هذا بمنزلة الوقف عند ابى حنيفه رحمه

والوقف يورث عنده واما عندهما فلان هذه معصية فلا تصح م والوصية بجعل

احدهما سمى قوما اولا تصح ش فان اوصى يهودى او نصرانى ان يجعل لقوم مسمين

بيعة او كنيسة تصح ولقوم غير مسمين تصح عند ابى حنيفه رحمه لا عندهما فان الوصية

بالمعصية لا تصح له انه قربة فى معتقدهم وهم مشركون على ما يدينون م كوصية

مستامن لا وارث له هنا بكل ماله لمسلم او ذمى ش فان الوصية بكل المال انما لا تصح

لحق الورثة واما المستامن فورثته فى دار الحرب وهم فى حكم الاموات فلا مانع

من الصحة

باب الوصى

يقال اوصى الى فلان اى فوض اليه التصرف فى ماله بعد

اثلاث ما ع

بعد موته والاسم منه الوصاية بالكسر والفتح والمفوض اليه الوصي ومن اوصى
الى زيد وقبل عنده فان رد عنده رد والا فلا ش وانما لا تصح رده بغيبته لانه اعتمد
عليه حيث قبله فان صح الرد بغيبته يلزم الغرور م فان سكت فمات موصيه فله ومن
الرد وضده ش اى القبول م ولزم ببيع شيء من التركة وان جهل به ش اى بالايصاء فان
الوصي اذا باع شيئا من التركة من غير علم بالايصاء ينفذ البيع بخلاف الوكيل اذا باع شيئا
بلا علم بالوكالة م فان رد بعد موته ثم قبل صح الا اذا انفذ قاض رده ش اذ بمجرد الرد
لا تبطل الوصاية لان في بطلانه ضررا بالميت الا اذا تأكد ذلك بحكم القاضي م والى
عبد او كافر او فاسق بدله القاضي بغيره ش قيل الوصاية صحيحة وانما تبطل باخراج القاضي
وقيل في العبد باطلة وفي غيره صحيحة م والى عبده صح ان ورثته صغارا والا لا ش هذا عند
ابي حنيفة رحمه وقالا لا تصح وان كانت الورثة صغارا وهو القياس لانه قلب المشروع لان
لعبده من الشفقة ما لا يكون لغيره والصغار وان كانوا ملاكا ليس لهم ولاية المنع فلا منافاة
بخلاف ما اذا كان البعض كبارا اذ لهم المنع وبيع نصيبهم من هذا العبد م والى عاجز
عن القيام بها ضم اليه غيره ش اى ضم القاضي اليه غيره م ويبقى امين يقدر ش اى اذا
كان الوصي امينا قادرا على التصرف لا يجوز للقاضي اخراجه بل يجب تبقيته م والى
اثنين لا ينفرد احدهما الا بشراء كفنه وتجهيزه والخصومة في حقوقه وقضاء دينه وطلبه
وشراء حاجة الطفل والاتهاب له واعتاق عبد عين ش اى اذا اوصى باعتاق عبد معين
فاحد الوصيين يملك اعتاقه لعدم الاحتياج الى الرأي بخلاف اعتاق العبد الغير المعين
م ورد وديعة وتنفيذ وصية معينتين وجمع اموال ضايعة وبيع ما يخاف تلفه
ش فان بعض هذه الامور ما لا يحتاج الى الرأي وبعضها ما يضر فيه التوقف فلا يشترط
الاجتماع والاجتماع في الخصومة شغب وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي
يوسف رحمه الله ينفرد كل بالتصرف في جميع الاشياء م ووصي الوصي اوصى اليه في ماله او مال
موصيه وصي فيهما وقسمة الوصي التركة مع الموصى له عن الورثة الصغار او الكبار الغايبين
تصح حتى لو قبض الوصي نصيب الورثة وضاع في يده الوصي ان ضاع قسطهم معه ش اى قسمة الوصي التركة مع الموصى له عن الورثة صح مع الموصى له تصح فلا يرجع عليه

في يده لا يكون للورثة الرجوع على الموصى له بشيء م وقسمته عن الموصى له معهم لا فيرجع
بثلث ما بقي ش اي قسمة الوصي عن الموصى له الغايب مع الورثة الكبار الحاضرين لا تصح
حتى لو قبض نصيب الموصى له الغايب وهلك في يده رجع الموصى له بثلث ما بقي اما عن
الموصى له الحاضر فقبض الوصي نصيبه ان كان باذنه فهو وكيل عن الموصى له بالقبض فلا
يكون له حق الرجوع وان لم يكن باذنه فله الرجوع م وصحت للقاضي واخذه قسطه
ش اي صحت للقاضي قسمة التركة عن الموصى له مع الورثة واخذ القاضي نصيب الموصى له
فقوله واخذه عطف على الضمير في صحت ويجوز لوجود الفصل بينهما م فان قاسمهم
في الوصية بحج يحج بثلث ما بقي ان هلك في يده او في يد من يحج ش اي قسم الوصي مع
الورثة في الوصية بحج فهلك المال في يد الوصي او يد من يحج حج بثلث ما بقي عند ابي حنيفة
وعند ابي يوسف رحمه الله ان كان ما افرز للحج ثلث المال لا يؤخذ من الباقي شيء للحج و
ان كان اقل يؤخذ الى تمام الثلث وعند محمد رحمه الله لا يؤخذ شيء في الحالين لان افراز
الوصي كافراز الميت ولو افرز الميت شيئا من ماله للحج فضاع بعد موته لا يحج من الباقي ولابي
يوسف رحمه الله ان محل الوصية الثلث فينفذ ان بقي من الثلث شيء ولابي حنيفة رحمه الله
ان تمام القسمة بالتسليم الى الجهة المسماة فاذا لم يصرف الى تلك الجهة صار كهلاكه قبل
القسمة [illegible] م وصح بيع الوصي عبدا من التركة بغيبة الغرماء ش اي يجوز للوصي ان يبيع لقضاء
الدين عبدا من التركة بغيبة الغرماء م وضمن وصي باع ما اوصى ببيعه وتصدق بثمنه
فاستحق بعد هلاك ثمنه معه ورجع في التركة ش اوصى الميت بان يباع هذا العبد ويتصدق
بثمنه فباع الوصي العبد وقبض الثمن فهلك في يده فاستحق العبد في يد المشتري ضمن الوصي
الثمن اي يرجع المشتري بالثمن على الوصي ثم الوصي يرجع في التركة لانه عامل للميت وكان ابو حنيفة
يقول لا يرجع في التركة لانه ضمن بقبضه ثم رجع الى ما ذكر وعند محمد رحه يرجع بالثلث لان
محل الوصية الثلث م كما يرجع في مال الطفل وصي باع ما اصابه من التركة وهلك معه ثمنه
فاستحق والطفل على الورثة بحصته ش اي قسم الميراث فاصاب الطفل عبد فباعه الوصي
وقبض ثمنه فهلك في يده فاستحق العبد واخذ المشتري الثمن من الوصي رجع الوصي في مال الطفل

لانه عامل له ويرجع الطفل على الورثة بنصيبه مما في ايديهم لان القسمة قد انتقضت وصار كان العبد لم يكن م ولا يبيع وصي ولا يشتري الا بما يتغابن ش اعلم انه يجوز للوصي ان يبيع مال الصبي وهو من المنقولات من الاجنبي بمثل القيمة وبما يتغابن الناس فيه وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين ويجوز ان يشتري له من الاجنبي كذلك لا بالغبن الفاحش واما من نفسه فان الوصي وصي الاب يجوز لا ان كان وصي القاضي لكن يشترط ان يكون للصغير فيه منفعة ظاهرة وفسّر بان يبيع ماله من الصغير وهو يساوي خمسة عشر بعشرة او يشتري مال الصغير لاجل نفسه وهو يساوي عشرة بخمسة عشر وهذا عند ابي حنيفة رحمه وابي يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله لا يجوز بكل حال واما بيع الاب مال الصغير من نفسه فيجوز بمثل القيمة وبما يتغابن فيه واما عقار الصغير فان باعه الوصي من اجنبي بمثل القيمة يجوز هذا جواب المتقدمين واختيار المتاخرين انه انما يجوز ان رغب المشتري بضعف القيمة او للصغير حاجة الى ثمنه او على الميت دين لا يقضى الا بثمنه قالوا وبه يفتى واما الاب ان باع عقار صغيره بمثل القيمة ان كان محمودا عند الناس او مستور الحال يجوز فالقول بان بيع العقار من الاجنبي انما يجوز عند تحقق الشرائط المذكورة كرغبة المشتري بضعف القيمة ونحوها ذلك يوذن ان بيعه من نفسه لا يجوز لان العقار من انفس الاموال فاذا باع من نفسه فالتهمة ظاهرة م ويدفع ماله مضاربة وشركة وبضاعة ويحتال على الاملا لا الاعسر ولا يقرض ويبيع على الكبير الغائب الا العقار ش لان بيع ماله انما يجوز للحفظ والعقار محصن بنفسه م ولا يتجر في ماله ش لان المفوض اليه الحفظ لا التجارة م و لغت شهادة الوصيين لصغير بمال ولكبير بمال الميت وصحت بغيره ش لان التصرف في مال الصغير للوصي سواء كان من التركة او لم يكن واما الكبير فان لم يكن من التركة فلا تصرف للوصي فيجوز الشهادة وان كان من التركة لا يجوز الشهادة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجوز لانه لا تصرف للوصي في مال الكبير قلنا له ولاية الحفظ وولاية البيع اذا كان الكبير غائبا م واذا صحت بغيره كشهادة رجلين لآخرين بدين الف على ميت والآخرين للاولين بمثله بخلاف شهادة بوصية الف او الاولين بعبد والآخرين بثلث ماله ش

ولو كان ح

على ح

م و وصي اب الطفل احق بماله من جده فان لم يكن له وصي فالجد ح

كتاب الخنثى

ش فانه يجوز الشهادة عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابى يوسف رحه لا م كتاب الخنثى
هو ذو فرج وذكر فان بال من ذكره فذكر وان بال من فرجه فانثى وان بال منهما حكم بالا سبق
وان استويا فمشكل ولا تعتبر الكثرة ش هذا عند ابى حنيفة رحه الله وقالا تعتبر الكثرة م فان
بلغ او خرج له لحية او وطئ امراة فرجل وان ظهر له ثدى او نزل لبن او حاض او
حبل او وطئ فانثى ش اى ان ظهر تلك العلامات فقط فذكر وان ظهر هذه العلامات
فقط فانثى م والا فمشكل ش اى ان لم يكن كذلك بان لم يظهر شىء من العلامات المذكورة
او اجتمعت علامات الذكور مع علامات الاناث كما اذا خرجت لحيته وظهر له ثدى
فمشكل م فان قام في صف النساء اعاد وفى صفهم يعيد من بجنبيه ومن خلفه بحذائه و
صلى بقناع ولا يلبس حريرا او حليا ولا يكشف عند رجل وامراة ولا يخلو به غير محرم
رجل وامراة ولا يسافر بلا محرم وكره للرجل والمراة ختنته وتبتاع امة تختنه
ان ملك مالا والا فمن بيت المال ثم تباع وان مات قبل ظهور حاله لم يغسل و ييمم ش
من التيمم وهو جعل الغير ذا تيمم وانما لا تشترى له جارية تغسله لان الجارية
لا يكون مملوكة له بعد الموت اذ لو كانت لجاز غسل الجارية سيدها اذا لم تكن خنثى
وكان هذا اولى من غسل الرجل الرجل م ولا يحضر مراهقا غسل ميت وندب تسجية
قبره ش قد مر معنى التسجية بباب الجنايز م ويوضع الرجل بقرب الامام ثم هو ثم المراة
اذا صلى عليهم ش لتكون جنازة المراة ابعد من عيون الناس ثم للخنثى م فان تركه
ابوه وابنا فله سهم وللابن سهمان وعند الشعبى رحه الله له نصف النصيبين وذا
ثلاثة من سبعة عند ابى يوسف رحه الله وخمسة من اثنى عشر عند محمد رحه الله ش واعلم
ان عند ابى حنيفة رحه الله له اقل النصيبين اى ينظر الى نصيبه ان كان ذكرا والى نصيبه ان كان
انثى فاى منهما يكون اقل فله ذلك ففى هذه الصورة ميراثه على تقدير الانوثة اقل فله
ذلك فان ترك زوجا وجدة واخا لاب وام فهو خنثى فعلى تقدير الانوثة له ثلثة
من سبعة وعلى تقدير الذكورة اثنان من ستة فله هذا لانه اقل من ذلك لان الثلث
اقل من ثلاثة الاسباع لان ثلث السبعة اثنان وثلث واحد وثلاثة اسباع السبعة

تقف بين صفى الرجال والنساء
ومن ح

ثلاثة وعند الشعبي رحمه الله له نصف النصيبين اي يجمع بين نصيبه ان كان ذكرا ونصيبه ان كان انثى فله نصف ذلك المجموع فسره ابو يوسف رحمه الله بانه ثلاثة من سبعة لان له الكل على تقدير الذكورة والنصف على تقدير الانوثة فصار واحدا ونصفا فنصفه ثلاثة الارباع فيكون للابن الكل اي كان منفردا وللخنثى ثلاثة ارباع الارباع فالمخرج اربعة فالكل اربعة وثلاثة الارباع ثلاثة صارت سبعة بطريق العول للابن اربعة وللخنثى ثلاثة وان شئت تقول له النصف ان كان انثى والكل ان كان ذكرا فالنصف متيقن وقع الشك في النصف الآخر فنصف صار ربعا فالنصف والربع ثلاثة ارباع وفسره محمد رحمه الله بانه خمسة من اثنى عشر لانه يستحق النصف مع الابن ان كان ذكرا والثلث ان كان انثى والنصف والثلث خمسة من ستة فله نصف ذلك وهو اثنان ونصف من ستة وقع الكسر بالنصف فضرب في اثنين صار خمسة من اثنى عشر هو نصيب الخنثى والباقي وهو سبعة نصيب الابن وان شئت تقول له الثلث ان كان انثى والنصف ان كان ذكرا ومخرجهما ستة فالثلث اثنان والنصف ثلاثة فاثنان متيقن وقع الشك في النصف الآخر فنصف صار اثنين ونصفا وقع الكسر بالنصف فصار خمسة من اثنى عشر وان اردت ان تعرف ان ثلاثة من سبعة اكثر ام خمسة من اثنى عشر فلا بد من التجنيس وهو جعل الكسرين مقام واحد فاضرب السبعة في اثنى عشر صار اربعة وثمانين ثم اضرب الثلاثة في اثنى عشر صار ستة وثلاثين فذلك هو الثلاثة من السبعة واضرب الخمسة في سبعة صار خمسة وثلاثين فهذا هو الخمسة من اثنى عشر والاول وهو ستة وثلاثون زايد على هذا اي على خمسة وثلاثين بواحد من اربعة وثمانين فهذا هو التفاوت بين ما ذهب اليه ابو يوسف وما ذهب اليه محمد رحمه الله م مسائل شتى كتابة الاخرس وايماؤه بما يعرف به نكاحه وطلاقه وبيعه وشراؤه وقوده كالبيان ش اما الكتابة فهي اما غير متبين كالكتابة على الهواء او على الماء فلا اعتبار لها واما متبين غير مرسوم نحو ان يكون على ورق شجر او على جدار او على كاغد لكن على رسم الكتب بان لا يكون معنونا فهو كالكناية لا بد من النية او القرينة كالاشهاد مثلا واما متبين مرسوم بان يكون على كاغد ويكون معنونا نحو من فلان

من فلان الى فلان فهذا مثل البيان سواء من الغايب او من الحاضر م ولا يحد ش الا اذا اقر بما يوجب الحد بطريق الاشارة او قذف بطريق الاشارة م وقالوا في معتقل اللسان ان امتد ذلك وعلم اشارته فكذلك والا فلا ش وقالوا المعتقل اللسان هو الذي عرض له احتباس اللسان حتى لا يقدر على الكلام فعند الشافعي رحمه الله حكمه حكم الاخرس وعند اصحابنا رحمهم الله ان امتد ذلك وعلم اشارته كان حكمه حكم الاخرس والا فلا وقدر الامتداد بسنة وقيل بان يبقى الى زمان الموت قيل وعليه الفتوى م وفي غنم مذبوحة فيها ميتة هي اقل تحرى واكل في الاختيار ش انما قال في الاختيار لانه يحل اكل الميتة في حالة الاضطرار وقال الشافعي رحمه الله لا يباح التناول لان التحري دليل ضرورة ولا ضرورة هنا قلنا التحري يصار اليه لدفع الحرج و اسواق المسلمين لا تخلوا عن المسروق والمغصوب والمحرم ومع ذلك يباح التناول اعتمادا على الغالب والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب تم الكتاب بعون الله وحسن توفيقه يوم الخميس تاسع عشرين شهر شعبان سنه سبع وسبعين وثمانمائه بمدرسة المادرانيه تغمدها الله تعالى بالرحمه والرضوان واسكنها فسيح الجنان

على يد الفقير الحقير الغريب الكئيب المعترف بالذنب والتقصير محمد بن ابراهيم بن موسى العلماوي نسبا الحنفي مذهبا الدمشقي دارا غفر الله له ولمن دعا له ولجميع المسلمين امين والحمد لله وحده وصلى الله على من لا نبي بعده ورضي الله تعالى عن كل الصحابة اجمعين وعن التابعين لهم باحسان الى يوم الدين

واعتقل الرجل اذا حبس واعتقل لسانه اذا لم يقدر على الكلام صحاح

الحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على سيدنا محمد واله وصحبه اجمعين

بني وكيل ايدن فلانه قزي فلانه بني سني وكيل ايدن فلان ذاو على فلانه

شو قدر مهر موجل ايله وكالتمز حسبيله تزويج ايلدم اروكبرده

ديكه سني وكيل ايدن فلان قزي فلانه بني وكيل ايدن فلان

او على فلانه شو قدر مهر موجل ايله وكالتمز حسبيله

الى ويردم

